Der Jagdpachtvertrag

hauptsächlich nach bayerischem Recht.

Rechtsanwalt
Bernhard Wimmer.

52

Der
Jagdpachtvertrag.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Bernhard Wimmer

Rechtsanwalt aus München.

Approbiert am 3. März 1911.

ACAD.
IURID. RAT.
MUL.

München.
Gebrüder Haertl, Orleansstraße 10.
1911.

Referent: Professor Dr. Sehling.

Seiner lieben Mutter im Andenken an
seinen verstorbenen Vater aus Dankbarkeit
gewidmet
vom **Verfasser.**

Inhalts-Übersicht.

Seite

I. Einleitung 9

§ 1. Die Bedeutung der Jagd und des Jagdverpachtungswesens für das gesamte moderne Staatsleben . . . 9

Ueberblick über die historische Entwicklung der Pachtjagd 13

II. Der Jagdpachtvertrag insbesondere 17

§ 2. Entstehung des Jagdpachtvertrages 17

§ 3. Gegenstand des Jagdpachtvertrages 25

§ 4. Rechtliche Natur des Jagdpachtrechtes 36

§ 5. Der zivilrechtliche Schutz des Jagdpächters insbesondere bei Grundbesitzveränderungen. Bricht Kauf den Jagd-Pachtvertrag? 40

§ 6. Form des Jagdpachtvertrages 61

§ 7. Afterverpachtung 64

§ 8. Erlöschen des Pachtvertrages 67

III. Reformvorschläge § 9 72

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543503_0103

Literatur-Verzeichnis.

Archiv für bürgerliches Recht Bd. 33 S. 345 ff.
Archiv für ziviliſtiſche Praxis Bd. 8 S. 1 ff.
Bürgerliches Geſetzbuch, Fiſcher Henle, München 1909.
Deutſcher Jäger, illuſtr. ſüdd. Jagdzeitg., Jahrg. 1897, 1900, 1903—1910.
Deutſche Jägerzeitung, Neudamm, Jahrg. 1905—09.
Dogmatiſche Jahrbücher, Bd. 53: Frommhlod: Ueber das Jagdrecht.
Ebner, das preußiſche Jagdrecht, Berlin 1908.
Eheberg, die Jagd in volkswirtſchaftlicher Beziehung, Leipzig 1906.
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes.
Entſcheidung d. bayer. ob. L. i. Zivilſ. Bd. I. S. 627.
Entſcheidung des Reichsger. i. Zivilſ. Bd. 51, 52, 63, 70.
Fiſcher, Soll Kauf, Pacht und Miete brechen, Berlin 1889.
Förſter-Eccius, Bd. II u. III.
Fuchsberger, Entſcheidungen Bd. 12.
Genève, Jagdrecht des Hochſtifts Augsburg (Erl. Diſſert.).
Gerber, deutſches Privatrecht 12. Aufl. S. 254.
Gierke in Encykl der Rechtswiſſenſchaft I § 53.
Goldmann Lilienthal, BGB. 2. Aufl. 1903 Vorbem. S. 15.
Handwörterbuch der Staatswiſſenſchaft v. Conrad Elſter.
Höcht, ſyſtem. Darſtellg. d. i. rechtsrh. Bayern gelt. Jagdrechts 1893.
Hübſch, Jagdrecht des Fürſtentums Bayreuth. (Erl. Diſſ.).
Jonas, bricht in Preußen oder Bayern Kauf Jagdpacht? (Erl. Diſſ.).
Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrg. 1906—09.
Koch, Lehre vom Beſitz 1839.
Lehr- und Handbuch der Staatswiſſenſchaft von Frankenſtein.
Lemme, die beſchränkten perſ. Dienſtbarkeiten nach BGB. (Roſtock. Diſſ. 1905).
Männer, Jagdrecht der Pfalz.
Männer, Sachenrecht.
Meiſcheider, Beſitz und Beſitzſchutz 1876.
Nagler, Vergleich., Darſtellung des deutſchen und ausländiſchen Strafrechts beſ. Teil Bd. 8.
Oberneck, Grundbuchrecht.
Örtmann, Schuldverhältniſſe.
Örtmann, bayer. Landesprivatrecht.

Pollwein, bayer. Jagdgesetz, 7. Aufl.
Randa, der Besitz nach österr. Recht.
Recht, Jahrg. 1905—09.
Ritter im „Recht" 1901.
Roth. bayer. Zivilrecht.
Scherer, das 1. bis 10. Jahr des BGB.
Schollmeyer, das Recht der einzelnen Schuldverh. i. BGB. II. Auflage.
Schüllermann, Kom. z. Jagdges.
Sehling, die Rechtsverh. an den der Verf. d. Grundeig. nicht entz. Mineralien, Leipzig 1904.
Turnau-Förster, Sachenrecht.
Stenograph. Bericht d. Kammerverh. v. 1849.
Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Berlin, Jahrgang 1910.
Verwaltungsgerichtshofentscheidungen.
Wirschinger, Jagrecht des Königreichs Bayern.
Zeitschrift für Jagdrecht, Jagdschutz und Jagdpflege 2. Bd.
Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 1905—09.

Der Jagdpachtvertrag

hauptsächlich nach bayerischem Recht.

I. Einleitung.

§ 1. Die Bedeutung der Jagd und des Jagdverpachtungswesens für das gesamte moderne Staatsleben. Ueberblick über die historische Entwicklung der Pachtjagd.

Zwar liegt es eigentlich nicht im Rahmen dieser Arbeit, Erörterungen über die wirtschaftliche, ethische und sanitäre Bedeutung der Jagd anzustellen, indes mag es mit Rücksicht darauf, daß der Jagdpachtvertrag wohl die häufigste Form ist, durch die die bezeichneten Vorteile den breiten Massen vermittelt werden, gestattet sein, einige kurze Streiflichter in der angegebenen Richtung zu werfen.

Freilich wäre es kaum zutreffend und würde mit großer Wahrscheinlichkeit zu einem negativen Resultat führen, wollte man das Urteil über die volkswirtschaftliche Bedeutung der Jagd nur nach dem ziffermäßigen Ergebnis fühlen. Denn sehr oft übersteigen schon die Jagdpachtschillinge allein den Ertrag der Jagd um ein ganz Bedeutendes und stehen auch außer allem Verhältnis zu dem Schaden, der dem Grundbesitzer durch den Wildstand erwächst. Allein die volkswirtschaftliche Bedeutung der Jagd liegt in der Verschiebung von Vermögenswerten, die hier zu Tage tritt. Was der eine aufwendet fließt dem andern zu. Ohne Jagd würden jährlich ganz bedeutende Summen vielleicht brachliegen und viele hunderte von sozialen Existenzen, die durch das Jagdwesen ihren Erwerb als Industrielle, Jagdbeamten etc. finden, würden ohne dasselbe in Frage gestellt. Die Jagd, ihr Betrieb und die davon lebenden Industrien

bilden daher einen Finanzfaktor, mit dem im Staatshaushalt sehr wohl gerechnet werden muß. Eine Vernichtung der Jagd würde einem Kapitalsverlust gleichkommen, der in keiner Weise durch die so oft angepriesenen Vorteile der gänzlichen Wildvernichtung aufgewogen werden könnte. Eingehender als es in diesen einleitenden Worten möglich ist hat Professor Eheberg in seiner 1906 erschienenen Broschüre „Die Jagd in volkswirtschaftlicher Beziehung" diese Frage behandelt und es soll hier nur mehr auf den wesentlichsten mittelbaren Nutzen der Jagd, auf die Jagdpachtschillinge verwiesen werden, die für den Haushalt der ländlichen Gemeinden von weittragendster Bedeutung sind. Es sei nur daran erinnert, wie allein durch sie die finanzielle Leistungskraft der Gemeinden gesteigert wird, die sonst zur Deckung wichtiger Gemeindebedürfnisse sehr oft zu erhöhten Umlagen schreiten müßten. Durch die Jagdpachtung wird es den Gemeinden nicht selten ermöglicht, sogar ohne Erhebung von Umlagen gemeinnützige Unternehmungen ins Leben zu rufen, an deren Schaffung sie ohne diese Leistungen des Jagdpächters gar nicht oder nur unter starker Belastung ihrer Mitglieder hätten denken können. Einzelne Gemeinden sehen sich durch die Jagdpachtschillinge sogar in den Stand gesetzt, ihre Umlagen herabzumindern und selbst die Fälle zählen nicht zu den Seltenheiten, daß den Gemeindemitgliedern ihr Anteil an der Pachtsumme je nach ihrem Steuerverhältnisse bar hinausgezahlt wird. Ganz erheblich sind ferner die Einnahmen, die der Staat aus der Jagd und Jagdpolizei erzielt. Rechnet man zu all dem noch den direkten Nutzen der Jagd aus Wildpret, Fellen und Pelzen etc. so wird man nicht länger darüber in Zweifel sein, daß die Jagd einen wichtigen Faktor im modernen Erwerbsleben darstellt.

Nicht zu unterschätzen ist aber auch das immaterielle Moment im Weidwerk, Vorteile die allerdings nicht ziffermäßig nachweisbar sind, deren eminente Bedeutung für das Staatsleben aber wohl nur von kurzsichtigen oder einseitigen Menschen geleugnet werden wird. Es bedarf wohl keiner näheren Begründung, daß Erziehung zur Geistesgegenwart, Selbstbeherrschung und Entbehrung, mit einem Wort Stählung der geistigen und körperlichen Kräfte seiner Mitglieder einem Gemeinwesen bei dem fortwährenden Konkurrenzkampf unter den modernen Staaten nur zum Nutzen gereichen kann — und hiefür ist die Jagd eine Hauptförderin. Ohne Zweifel ist die Jagd

auch die beste Vorbereitung zum Kriegsdienst; die Fülle von Leistungsfähigkeit, nationaler Arbeitskraft und Lebensenergie, die sie auf das Volk ausströmt, spiegelt sich wieder in der erhöhten Wehrkraft des betreffenden Staates, die für dessen Frieden ein sicherer Bürge ist. Ist es doch bekannt, daß gerade in Gegenden, wo die Bevölkerung viel der Jagd obliegt, der Prozentsatz der Militärtauglichen viel höher ist als anderswo.

Allerdings soll das Weidwerk günstig für die Allgemeinheit wirken, so darf es nicht einen derart beherrschenden Standpunkt einnehmen wie in den Zeiten der Jagdregalität, im 17. und 18. Jahrhundert. Die sehr häufige Ueberhege des Wildes, die Jagdfronen und die oft maßlos strenge Jagdstrafgerichtsbarkeit, zogen allenthalben einen Haß gegen Jagd und Jagdberechtigte groß, der sich dann in den Umsturzjahren des vorigen Jahrhunderts in der vollständigen Beseitigung des Jagdregals äußerte. Freilich wäre man dabei bald in das andere Extrem verfallen und hätte den allerdings überreichen Wildstand büßen lassen, was ein falsches System verschuldet hatte, wenn nicht für Bayern das Gesetz vom 3. III. 50 der gänzlichen Wildausrottung durch Schaffung bestimmter polizeilicher Kautelen noch in letzter Stunde Einhalt geboten hätte.

Haben wir eben in knappen Zügen die Nutzungen des Jagdbetriebes überhaupt geschildert so mögen hier noch kurz einige Vorzüge Platz finden, welche die Jagdpacht als solche bietet.

Greifen wir auf die Bestimmungen des Jagdgesetzes zurück so finden wir, daß der Gesetzgeber aus sicherheitspolizeilichen Gründen und geleitet von der Sorge für die Erhaltung einer angemessenen Wildbahn das ursprünglich jedem Grundbesitzer zustehende Jagdrecht bedeutend eingeengt hat. Die getrennte freie jagdliche Nutzung des Kleingrundbesitzes innerhalb einer Gemeinde seitens der Eigentümer wurde aufgehoben, die Komplexe zwecks Ausübung der Jagd vielmehr zusammengeworfen und ihre Bejagung gegen entsprechende Entschädigung einem oder einigen wenigen überlassen. Dieses Aequivalent für die jagdliche Nutzung fremden Eigens — der Pachtschilling — entschädigt auf diese Weise den kleinen Mann für sein ihm vorenthaltenes Jagdrecht.

Bei Großgrundbesitzern, wo ja an und für sich diese gesetzliche Schranke wegfallen würde, ist anderseits der Fall denkbar, daß sie,

obwohl selbst nicht jagdlustig, doch die volle Nutzung aus ihrem Grundkomplex ziehen möchten.

Aus all dem ergibt sich, daß die Jagdpacht da vermittelnd eingreift, wo der Grundbesitzer aus irgendwelchen Gründen nicht in der Lage ist, selbst die Jagd auszuüben, aber dennoch der in Aussicht stehenden Vorteile nicht verlustig gehen möchte.

Auf der anderen Seite wird durch die Jagdpacht denjenigen, die nicht über die gesetzlich für die Ausübung der Eigenjagd vorgeschriebene Tagwerkszahl verfügen, Gelegenheit gegeben, trotzdem der Jagd wie der Eigentümer obliegen zu können.

Durch die Jagdpacht wird ferner das gesamte Jagdwesen erst zu erhöhter Intensität gebracht. Mag auch noch so sehr die Lust am Weidwerk allein bestimmend für die Uebernahme einer Pachtjagd für den einzelnen gewesen sein, so wird dennoch der Pächter darauf Rücksicht nehmen, daß sich sein Betriebskapital möglichst hoch verzinst. Er wird es sich also auch deshalb angelegen sein lassen, rationell seinen Wildstand zu pflegen und er wird dies sicherlich um deswillen auch nachhaltiger tun als der vielleicht interesselose, unerfahrene und unvermögende Grundstücksbesitzer selbst. Ist doch das wirtschaftliche Interesse des Jagdpächters enge mit der Hebung der jagdlichen Verhältnisse des gepachteten Terrains verknüpft.

Jagdpacht und Entwicklung des Jagdwesens sind immer Hand in Hand gegangen und den besten Beweis hiefür liefert die Betrachtung der frühesten jagdlichen Zustände und der durch die Territorialherrschaft geschaffenen. Die schrankenlose Jagdfreiheit jedes Grundstückseigentümers hätte zweifellos zur völligen Vernichtung des Wildstandes geführt und die Frucht der Regalität war das andere Extrem, nämlich die Ueberhege des Wildes zu Gunsten einiger weniger Bevorzugter. Da hält nun die Pacht die richtige Mitte.

Aber all diese aus der Jagd und Jagdpacht fließenden Vorteile können in ihrer segensreichen Wirkung auf die wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse eines Gemeinwesens nur dann zur Geltung kommen, wenn das ganze Gebäude des Pachtwesens auf solider Grundlage ruht und ständig auf seine Zweckmäßigkeit und Haltbarkeit nachgeprüft wird.

Aus dem knappen Umriß von den Nutzungen des Jagdbetriebes und der Jagdpacht erhellt, daß es Pflicht des Staates sein muß,

dem Gedeihen der Jagd jenes Augenmerk zuzuwenden, das sie als volkswirtschaftlicher Faktor verdient und es ist vom staatswirschaftlichen Gesichtspunkt aus betrachtet sehr bedauerlich, wenn von Seiten der gesetzgebenden Faktoren der Jagd ein wenig freundliches Entgegenkommen gezeigt wird, während gerade der Grundlage für eine rationelle Behandlung derselben, dem Jagdrecht und speziell dem Verpachtungswesen erhöhte Aufmerksamkeit gewidmet werden sollte.

So sehr die Einräumung größerer Selbständigkeit der Gemeinden in Bezug auf die Besorgung ihrer eigenen Angelegenheiten im allgemeinen auch zu begrüßen ist, so müßte doch im Interesse eines so bedeutsamen Faktors im Staatshaushalt, wie er durch die Jagd repräsentiert wird, in verschiedenen Punkten eine durchgreifende Reform speziell unseres bayerischen Jagdgesetzes erfolgen, die eine gewisse Eindämmung der übergroßen Freiheit der Gemeinden bei der Jagdverpachtung mit sich brächte. Hier soll der Hebel angesetzt werden, um die Gemeinden und damit die Nation zu größerer Wertschätzung der Jagd und der aus ihr fließenden Einnahmen zu erziehen.

Am Schlusse dieser Arbeit wird ein Hinweis darüber erfolgen, in welcher Weise sich der Verfasser eine mehr den nationalökonomischen Interessen entsprechende Reform des Jagdverpachtungswesens denkt.

Ueberblick über die historische Entwicklung der Pachtjagd.

Schon der Namen „Pacht"jagd deutet darauf hin, daß einigermaßen gefestigte Rechts- und Sicherheitsverhältnisse vorliegen müssen, wenn man von einer solchen überhaupt sprechen können soll. Es ist ein Rechtsgeschäft, das Verpächter und Pächter eingehen und deshalb kann der Beginn der Pachtjagd erst dann einsetzen, wenn geordnete Rechtszustände geschaffen sind. Denn wohl niemand würde sich zur Pacht verstehen, wenn er von der Rechtsordnung nicht gegebenenfalls ausgiebigen Schutz seines Rechtes erhoffen dürfte.

In den ältesten Zeiten, wo Grund und Boden noch keine Besitzer hatten und der natürliche Rechtszustand der freien Pürsch galt, also jedermann jagte wo es ihm beliebte, war natürlich ein der Pachtjagd ähnliches Bedürfnis gar nicht vorhanden, es kam erst mit der Herausbildung des Sondereigentums an der Scholle auf. Da

verschwand die unbedingte Jagdfreiheit und machte dem Jagdrecht des Einzelnen auf seiner Hufe Platz. Daneben existierte noch die Jagd auf dem unverteiltem Gemeindeland, die allen Markgenossen gleichheitlich zustand. In jenen Zeiten, als bereits die Liegenschaft ihre Besitzer hatte, dürften auch die Anfänge eines Jagdpachtsystems zu suchen sein. Wem die Jagdausübung auf seinem Eigenland nicht genügte, der mußte sich eben das Recht, auf fremden Grund und Boden dem Weidwerk obzuliegen, zu erwerben suchen gegen entsprechendes Entgelt, in früheren Zeiten meist Naturalien. Mählich aber kam es dazu, daß die Häupter der verschiedenen Stämme ihren an sich schon großen Familienbesitz in verschiedener Weise immer mehr erweiterten und allgemach so vergrößerten, daß ganze Marken unter ihrer Botmäßigkeit standen. Auf diesem ihren Eigentum übten die Mächtigen dann ungehindert die Jagd aus und so kam es, daß das Jagdrecht auf ganz beträchtlichen Bezirken einzig und allein dem Stammesoberhaupt zustand, das vermöge seines Eigentumsrechtes und als Inhaber der Staatsgewalt seine Untergebenen von der Jagdberechtigung ausschloß. Dies geschah in der Folgezeit aber nicht nur auf solchen Gebieten, die dem Landesherrn eigentümlich gehörten, sondern auch auf solchen, die nicht in dessen Eigentum standen.

Diese Reservierung der Jagdrechte fand bald Nachahmung bei den Großen des Reiches und dies führte allmählich dahin, daß es eigentlich verhältnismäßig nur wenige Jagdberechtigte im heutigen Sinn gab. Die Ausschließung richtete sich hauptsächlich gegen das „gemeine volkh und sonderlich gegen alle pawrschafft“ [1]). Indessen wäre es falsch, darin etwa einen Ausfluß feudalen Hochmutes erblicken zu wollen, vielmehr war landesväterliche Fürsorge der Beweggrund hiefür. Die gemeinen Leute sollten bei ihrer Wirtschaft bleiben und vom Waffengebrauch abgehalten werden. Das war umso leichter als ohnehin die letzteren nur mehr sehr sporadisch zur Jagdausübung berechtigendes Eigentum besaßen.

Die eigentliche Jagdberechtigung der Fürsten und des Adels brachte es mit sich, daß sich naturgemäß die Jagdpacht fast ausnahmslos unter diesen als Kontrahenten abspielte. Zur Ergänzung oder Erweiterung ihrer Jagdgebiete pachteten nun sehr häufig die Fürsten

[1]) Landpot v. 1520.

Jagdrechte anliegender Standesgenossen. Sehr häufig geschah es auch, daß die Landesherrn, meist als Großgrundbesitzer die einzigen Jagdberechtigten in ihre Territorien, besonders entfernte Teile ihrer Jagdgebiete, deren Bejagung bei den schwierigen Wegeverhältnissen jener Zeiten zu mühsam gewesen wäre, zur Bejagung verschenkten oder verpachteten. Für den ersteren Modus fand sich der Ausdruck „Gnadenjagd" und es ist selbstverständlich, daß für die gewährte Gnade der Beschenkte zu irgend einem Gegengeschenk sich bereit finden lassen mußte. In der Regel mußte eine ansehnliche Kaufsumme oder eine beträchtliche Jahresabgabe erlegt werden[1]).

Insofern ähnelt dieser Vorgang sehr der eigentlichen Pachtjagd und verband sich auch im Laufe der Zeit so mit letzterem Begriff, daß es schließlich tatsächlich schwer scheinen mußte, Pacht- und Gnadenjagd voneinander zu trennen. Die Geldnot der Landesherrn und anderer adeliger Jagdbesitzer zwangen diese nun zur Verpachtung ihrer Jagdreviere und wie diese so machten es in den Zeiten der Regalität auch ihre Vasallen, die Grafen, Ritter und endlich die freien Städte. Immerhin aber waren natürlich Jagdverpachtungen in unserem Sinn bis Anfang des 19. Jahrhunderts bei dem ausschließlichen Regalitätscharakter der Jagd nicht häufig.

Das änderte sich, als mit der französischen Revolution freiheitliche Gedanken immer mehr an Boden gewannen. Nun wurde der Kreis der Jagdberechtigten erweitert, indes ging man nur sehr vorsichtig daran, gestattete die Pachtung zunächst nur der Niederjagd an Untertanen und auch diese nur an den Landesgrenzen und erst 1829 wurde in Bayern ganz allgemein jeder selbständige, gut beleumundete Staatsbürger zugelassen, der das 21. Lebensjahr zurückgelegt hatte und ein Einkommen besaß, das seinen und seiner Familie Unterhalt nachweislich sicher stellte. Aber auch selbst da engte man einzelne Berufsklassen noch in der freien Pachtungsmöglichkeit ein und ein Ueberrest hat sich sogar noch in unsere Zeit herüber gerettet. Ich verweise blos auf die Lehrer, denen die Pachtung von Jagden im Umkreis ihres Schulsprengels unbedingt verboten, außerhalb desselben aber nur nach eingeholter Erlaubnis der Distriktsschulinspektion gestattet ist[2]).

---

[1]) Wirschinger n. a. A. S. 4.

[2]) M. E. v. 30. IV 50 in Weber IV S. 113.

Der Freiheitsrausch, der nach jahrhundertelanger Dauer der Beschränkung persönlicher Unabhängigkeit mit dem Ende des 18. Jahrhunderts die Völker ergriffen hatte, machte sich auch auf dem Gebiete der Jagdverpachtung geltend. Die nunmehrige Freiheit und Gleichheit aller Volksgenossen weckte in den bisher Minderberechtigten, Selbstbewußtsein und Schaffenskraft, Handel und Industrie erhoben sich zu raschem Aufschwung und das Kapital setzte seine Besitzer in den Stand, jenen es getreulich nachzutun, die jahrhundertelang vorher die Macht in Händen gehabt hatten: das Verlangen ebenfalls Jagdherr zu sein wuchs. Deshalb begann man mit den Jagdverpachtungen in größerem Stil und zwar gegen Geld, nicht mehr aus Gnaden. In Bayern schritt man dazu im Jahre 1799 und mehrere Rescripte in diesem und in den folgenden Jahren regelten die Verpachtung. Doch erst den Bewegungen der 48 ger Jahre war es vorbehalten die letzte Schranke fallen zu machen: die Jagd sollte ganz allein dem Volke gehören, jeder auf seinem Grundbesitz, und sei er noch so klein, das Recht haben, ungehindert die Jagd auszuüben. Natürlich konnte dieser in seinen Wirkungen anarchische Zustand nicht lange aufrecht erhalten bleiben, wenn anders die bisher so geschonte Wildbahn nicht vollkommen veröden und bei der großen Zersplitterung der Liegenschaften eine gemeine Gefahr heraufbeschworen werden sollte.[1]) Die Jagdgerechtigkeit wurde deshalb von einem Mindestausmaß an Grundbesitz abhängig gemacht und aus diesem Verhältnis entstand die moderne Pachtjagd. Der kleine Gutsbesitzer darf seinen Komplex nicht selbst bejagen sondern die Gemeinde verpachtet denselben samt dem ebensolchen Kleinbesitz der übrigen Gemeindebürger und letztere empfangen hiefür als Entschädigung die Pachtsumme.

Damit war die Entwicklung der Pachtjagd abgeschlossen und die neueren Gesetze betreffen nur mehr deren Ausbau und die möglichste Beseitigung der entstandenen und weiter entstehenden Uebelstände

---

[1]) Stenogr. Berichte d. Kammerverf. vgl. Ausführ d. Abg. Knollmüller.

II. Der Jagdpachtvertrag insbesondere.

Die Arbeit will nicht eine erschöpfende Behandlung des Jagdpachtvertrages sein, sondern nur Stellung nehmen zu den am meisten bestrittensten Punkten auf diesem Gebiete. Bekanntlich sind die wichtigsten Begriffe im Jagdrecht noch Gegenstand der verschiedensten widersprechendsten Meinungen, so vorallem die Frage nach der rechtlichen Natur der Jagdberechtigung und damit zusammenhängend nach der des Jagdpachtvertrages, ferner über die Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit des § 571 BGB. auf den Pachtvertrag, ob der Jagdpächter Besitzer des Grundstückes wird etc. Und hiezu soll nun eine nähere Erörterung versucht werden.

§ 2. Entstehung des Jagdpachtvertrages.

Zunächst ist hier eine Scheidung vorzunehmen hinsichtlich der Verpachtung von Eigenjagdbezirken und derjenigen, welche die Gemeinde namens der Grundeigentümer gemäß Art. 4 u. 7 JG. vornimmt.

Der Grundeigentümer, sei es nun ein Privater oder eine Gemeinde, dem die Ausübung des Jagdrechtes gemäß Art. 2 bez. Art. 3 JG. zusteht, kann diese Ausübung selbstverständlich ganz nach seinem Belieben entgeldlich oder unentgeltlich einem dritten überlassen. Er kann dieses Nutzungsrecht also auch verpachten und ist hiebei an keinerlei andere Vorschriften als die des öffentlichen Jagdpolizeirechtes gebunden. Denn weder im bayerischen Jagdgesetz noch bei der Neuregelung des Jagdgesetzes in Preußen, in der Jagdordnung vom 17. Juli 1907, sind für den Eigenjagdbezirk besondere Vorschriften getroffen worden und nur für eine Verpachtung nach Art. 4, 7 JG. bez. eine solche des gemeinschaftlichen Jagdbezirkes nach der JO. sind eine Anzahl zwingender Vorschriften gegeben.

Der Pachtvertrag, in dem der nach Art. 2 u. 3 JG. zur Ausübung des Jagdrechtes befugte Grundeigentümer dieses Recht verpachtet, soll aus der gegenwärtigen Betrachtung ausgeschieden bleiben, weil er genau dieselbe Struktur wie jeder andere Pachtvertrag des bürgerlichen Rechtes bietet und seine Entstehung keinerlei Besonderheiten aufweist. Hiegegen ist es von Interesse, den Abschluß des

Jagdpachtvertrages nach Art. 7 JG. einer näheren Würdigung zu unterziehen, da hier auch öffentlich rechtliche Normen zu berücksichtigen sind.

Damit überhaupt ein gültiger Vertrag zustande kommt ist es natürlich in erster Linie erforderlich, daß beide Teile — wie bei jedem Vertrag — in allen wesentlichen Vertragspunkten übereinstimmen. Wie die Gemeinden ihre Jagden vergeben wollen liegt vollständig bei ihnen, sie haben hierin die uneingeschränkteste Bewegungsfreiheit. Bei den Beratungen der Kammer über das JG. ist anläßlich der Besprechung des Art. 11 die Meinung vertreten worden, es solle unter allen Umständen bestimmt werden, daß verpachtet werden müsse, eine Ausübung der Jagd in Selbstregie würde zu allerlei Unannehmlichkeiten führen. Indessen wurde schließlich doch der Regierungsentwurf mit entsprechender Modifikation angenommen und damit aufs neue die uneingeschränkteste Willkür der Gemeinden in der Nutzung ihrer Jagden gewährleistet.

Man könnte nun den Einwurf bringen, daß als Korrektiv für etwaige normverletzende Jagdverpachtungen seitens der Gemeinden ja schon nach dem bestehenden Jagdgesetze die Staatsaufsicht der vorgesetzten Distriktsverwaltungsbehörde einzutreten hat. Das ist richtig, doch ist hiebei zu berücksichtigen, daß diese staatsaufsichtliche Würdigung ziemlich eingeengt ist und sonach nur beschränkte praktische Bedeutung hat. Denn da besondere aufsichtliche Bestimmungen lediglich für die Verpachtung von Gemeindejagden de lege lata nicht vorgesehen sind, kann sich eine Ueberwachung der Gemeinden in dieser Richtung, da die Jagdverpachtung eine eigentliche Gemeindeangelegenheit ist — Art. 4 JG., Art. 84, 130 Gem. O. — nur auf Art. 157 Gem. O. gründen. Hiernach besteht die staatsaufsichtliche Tätigkeit der Distriktsverwaltungsbehörde aber nur darin, einmal für die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften Sorge zu tragen, durch welche das Ermessen der Gemeindebehörden innerhalb des Kreises ihrer Befugnisse beschränkt ist, sodann über die Beobachtung der gesetzmäßigen Vorschriften über die Geschäftsführung zu wachen. Abs. 1 Z. 2 u. 4 l. c.

Nun kann aber eine Verpachtung in gesetzlich ganz korrekter Weise vor sich gegangen sein, sodaß also für die Staatsaufsichtsbehörde keinerlei Möglichkeit einer Einschreitung gegeben ist und doch

kann gerade diese Verpachtung gegen alles volkswirtschaftliche Empfinden verstoßen. Ich greife nur den Fall des Art. 11 Z. 3 JG. heraus, wonach die Gemeinde berechtigt ist, in Selbstverwaltung die Jagd auszuüben, wenn kein Pachtgebot erfolgt, welches den von der Gemeindeverwaltung bestimmten Aufwurfspreis erreicht. Da es nun der staatsaufsichtlichen Beanstandung nicht unterliegt, wie hoch der Aufwurfspreis bei der Versteigerung von der Gemeinde festgesetzt wird[1]), so hindert nichts, daß diese, wenn es ihr passend erscheint, die Jagd in Selbstverwaltung ausübt. Welch schädliche Folgen ein derartiges Vorgehen bei allgemeinerer Uebung in volkswirtschaftlichen Hinsicht mit sich bringen könnte, wird später besprochen werden.

Die Reihe der Möglichkeiten, unter denen eine Vergebung der Jagden stattfinden kann, wird eröffnet durch die nach Art. 7 l. c. als Regel vorangestellte öffentliche Versteigerung an den meistbietenden Jagdkartenfähigen. Da Meistbietender natürlich aber nur einer sein kann, nämlich derjenige, der eben das Höchstgebot abgegeben hat, so ist ein Wahlrecht der Gemeinde unter mehreren Bietern selbstverständlich ausgeschlossen. Wohl aber hat die Gemeinde ein solches, wenn die Jagd mittelst Vertragsabschlusses verpachtet wird[2]). Dem Meistbietenden muß in allen Fällen der Zuschlag erteilt werden, außer es erfolgt ein solches Gebot, durch das der Aufwurfspreis überhaupt nicht erreicht würde. In einem solchen Fall braucht auch dem effektiven Meistbietenden der Zuschlag nicht gegeben werden.

Der Zuschlag hat aber für sich allein noch nicht die Wirkung des Zustandekommens des Pachtvertrages, wenn gleich nach dem § 156 BGB. dadurch ja die Annahme des seitens des Bietenden gemachten Antrages erklärt wird. Denn das Recht des BGB. wird eben durch das nach Art. 3, 69 EGBGB. in erster Linie geltende Landesrecht modifiziert. Die Verpachtung wird hienach erst durch die Genehmigung des Verpachtungsaktes seitens der Gemeindeversammlung bez. der beiden städtischen Kollegien perfekt. Art. 7 Absatz 2 u. 3 JG. Für das Zustandekommen des Vertrages selbst ist also der Zuschlag an und für sich bedeutungslos und hat nur die Wirkung, daß damit aus dem Kreise der Steigerungslustigen

[1]) Entsch. d. VGH. Bd. 2, S. 340.
[2]) Wirschinger S. 114.

derjenige ausgeschieden wird, mit dem vorbehaltlich der Genehmigung der Gesamtgemeinde der Vertrag endgültig abgeschlossen werden soll.

Keinesfalls erwirbt der Meistbietende durch den Zuschlag etwa ein ius ad rem, denn letzterer löst keinerlei irgendwie geartete Rechtsansprüche weder gegenüber der Gemeinde noch gegenüber Dritten aus, er hat keinerlei rechtliche Bedeutung. Daß der Meistbietende noch gar nicht obligatorisch berechtigt ist und daher auch gegenüber niemanden einen etwaigen Anspruch herleiten kann, ergiebt sich auch schon daraus, daß die Gemeindeversammlung einem vom Gemeindeausschusse vorgelegten höheren Nachgebote ihre Zustimmung geben kann und gar nicht an ein abgegebenes Meistgebot unbedingt gebunden ist.[1])

Als Ausnahme ist vom Gesetz weiter die Verpachtung im Vertragsweg vorgesehen worden und in dieser Abschlußform nähert sich die Verpachtung wieder der eines Eigenjagdbezirkes nach den allgemeinen Vertragsbestimmungen des BGB. §§ 145 ff. Das Genehmigungserfordernis ist aber auch hier statuiert.

Da, wie sich aus den bei den Kammerverhandlungen zutage getretenen Meinungen ergibt, die Gemeinden bei der Vergebung ihrer Jagden in keiner Weise gehindert, sondern ihnen erlaubt sein sollte, die Jagden zu verpachten, wie sie es für gut fänden, so ist im Gegensatz zu der Meinung von Pollwein und Wirschinger[2]) auch die Verpachtung im Submissionsweg für zulässig zu erachten. Die Befürchtung Wirschingers, daß hiedurch gegen die Vorschriften des Art. 7 Abs. 1 JG. und die M. E. v. 31. I. 63 u. 4. 10. 65 verstoßen würde, dürfte wohl nicht gerechtfertigt sein. Eine Durchbrechung des Prinzips der Oeffentlichkeit der Verpachtung bedeutet ja schon die den Gemeinden eingeräumte Möglichkeit eines privaten Abschlusses mit dem Jagdpächter und wenn auch die Submission eine gewisse Aehnlichkeit mit der Versteigerung zeigt, so ist sie aber doch eine Form für sich. Da jegliche Vorschriften bezüglich des Verfahrens bei der Submission für die Gemeinden fehlen, so ist es ihnen natürlich unbenommen eine beschränkte oder öffentliche Submission durchzuführen, wie ihnen natürlich ebenso gestattet sein muß, unter

[1]) Wirschinger S. 113.
[2]) Pollwein S. 67, Wirschinger S. 395.

den Submittenten — anders als wie im Fall der Versteigerung — eine Auswahl zu treffen.

Natürlich darf der Vertragsinhalt bei Vermeidung der Ungiltigkeit nicht gegen gesetzliche Vorschriften verstoßen §§ 309, 307, 308, 134, 138, 139 BGB. So darf zum Beispiel die höchstzulässige Zahl von Jagdpächtern für den Jagdbezirk (Art. 10 Abs. 1) nicht überschritten werden, desgleichen darf eine unentgeltliche Verpachtung der Gemeindejagd nicht stattfinden etc.

Zur Erklärung des Jagdpächters hat auf seiten der Gemeinde, wie schon erwähnt, für das vollständige Zustandekommen des Vertrages der Genehmigungsbeschluß der Gesamtgemeinde bez. die übereinstimmenden Beschlüsse des Magistrats und des Gemeindebevollmächtigtenkollegiums hinzuzutreten. Erst wenn hiedurch vollständige Willensübereinstimmung unter den beiden Kontrahenten erzeugt ist und die Beschlüsse formell und materiell richtig sind, ist der Jagdpachtvertrag als solcher geschlossen.

Einer Genehmigung der Aufsichtsbehörde bedarf es zur Giltigkeit des Vertrages nicht — man wollte ausdrücklich bei den Kammerberatungen eine derartige Bevormundung für die Zukunft beseitigt wissen — nur hat der Staat, da die Jagdverpachtungen zu den eigentlichen Gemeindeangelegenheiten zählen, darüber das Oberaufsichtsrecht nach Art. 157 Gem. O., das sich aber nur in einer Ueberwachung der Einhaltung der jagdgesetzlichen und polizeilichen Vorschriften äußert. Gegebenenfalls sind allerdings etwaige gesetzwidrige Beschlüsse, wenn nicht eine Zurücknahme derselben binnen einer angemessenen Frist und eine Neuregulierung der Jagdverpachtung erfolgt, durch die Aufsichtsbehörde außer Wirksamkeit zu setzen, Art. 157 Abs. 3 Gem. O. Hiegegen steht den Gemeindeverwaltungen gemäß Art. 161 Gem. O. der Beschwerdeweg zur Kreisregierung und gemäß Art. 10 Z. 2 VGHG. ein weiterer zum k. Verwaltungsgerichtshof offen.

Auch in Preußen bedarf es nach der neuen JO. einer Bestätigung des Jagdpachtvertrages durch die Jagdpolizeibehörde oder Jagdaufsichtsbehörde nicht. Beide Behörden haben vielmehr nur analog der bayerischen Aufsichtsbehörde die Verpflichtung, über die Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften bei der Jagdverpachtung zu wachen. Ein Aufhebungsrecht giltig abgeschlossener Pachtverträge

steht ihnen aber nicht zu, vielmehr gibt § 24 Abs. 4 JO. der Jagdaufsichtsbehörde, Landrat, im Falle der Anfechtung abgeschlossener Pachtverträge vor dem Verwaltungsgericht nur das Recht, für die Dauer des Verwaltungsstreitverfahrens dem Pächter die Ausübung der Jagd zu untersagen; ein direktes Kassationsrecht hat somit die Aufsichtsbehörde nicht.

Dem Wortlaut des § 6 Z. 10 der Vollzugs-Vorschr. v. 3. II. 57 nach könnte man nun der Meinung sein, daß im Fall einer fehlerhaft vollzogenen Jagdverpachtung die Gemeinde verpflichtet sein sollte, den Verpachtungsakt im Wege der öffentlichen Versteigerung zu wiederholen. Dies ist aber nicht der Fall. Die Gemeinden haben, wie erwähnt, freie Wahl in welcher Weise sie die Verpachtung wiederholen wollen und es würde eine derartige Bestimmung eine Verletzung des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechtes bedeuten und in offenbarem Widerspruch mit Art. 1 Gem. O. stehen.

Es liegt dies lediglich an der etwas ungenauen Redaktion dieser Ziffer, die eben nur von der Versteigerung als dem regelmäßigen Verpachtungsmodus spricht.

Noch erübrigt es vielleicht die zivilrechtliche Lage des Jagdpächters zu beleuchten sowohl für den Fall, daß dem Vertrag der Gemeindeverwaltung die gemeindliche Genehmigung versagt wird als auch für den Fall, daß das Staatsaufsichtsrecht sich in einer Nichtigkeitserklärung oder Aufhebung der Verhandlung äußert.

Entsteht aus den Verpachtungsverhandlungen der Gemeindeverwaltung nicht ein wirklicher Vertrag, versagt also die Gemeinde aus irgendwelchen Gründen die Genehmigung, was ihre freie Ermessungssache ist, da Erteilung und Versagung der Genehmigung im Bereich der gemeindlichen Selbstverwaltung liegen, so ist es rechtlich genau so zu halten, als wenn überhaupt keinerlei Verpachtungsverhandlungen seitens der Gemeindeverwaltung gepflogen worden wären. Daraus folgt, daß auch der Meistbietende und derjenige, der den Pachtvertrag mit der Gemeinde geschlossen hat, keinerlei Rechts- noch Entschädigungsansprüche gegenüber der Gemeinde haben kann. Auch ein eventuelles Beschwerderecht ist dem Abgewiesenen — den Fall der Gesetzwidrigkeit der Verpachtung ausgenommen — aus den angegebenen Gründen versagt.

Der ganze Vorgang stellt sich zivilrechtlich folgendermaßen dar: Durch Abgabe eines Gebotes hat der Bieter eine Vertragsofferte gemacht und durch Erteilung des Zuschlags käme, wenn es sich hier eben nicht wie oben erwähnt, um eine landesrechtlich vorbehaltene Rechtsmaterie handeln würde, an und für sich der Vertrag zu stande § 156 BGB. Durch Art. 7 Abs. 2 JG. ist aber Genehmigung der Verpachtungsverhandlungen durch die Gemeinde als Bedingung für den Vertragsabschluß vorgesehen. In der Verweigerung dieser Genehmigung liegt nun die Ablehnung des seitens des Bieters gemachten Vertragsantrag es; er hat durch daserfolglos gebliebene Meistgebot keinerlei Rechte erworben und auch seine Gebundenheit ist hiemit erloschen.

Ergibt sich für die Aufsichtsbehörde ein begründeter Anlaß zur Beanstandung und werden von ihr deshalb die gemeindlichen Beschlüsse rechtskräftig außer Wirksamkeit gesetzt, so wird hiedurch der eigentlich privatrechtlich perfekte Vertrag öffentlich rechtlich unvollziehbar. Diese polizeiliche Unvollziehbarkeit äußert natürlich auch ihren Einfluß auf die zivilrechtliche Seite des Vertrages. Dem Pächter wird der vertragsmäßige Gebrauch des verpachteten Gegenstandes nicht gewährt und er hat deshalb das außerordentliche Kündigungsrecht nach §§ 581, 542 BGB. Die Kassierung der gesetzwidrigen Beschlüsse und damit indirekt auch die Auflösung des Pachtvertrages ist auf das Verschulden der Gemeinde zurückzuführen und deshalb steht dem Jagdpächter ein zivilrechtlicher Entschädigungsanspruch gegen die Gemeinde wegen eingetretener verschuldeter Unmöglichkeit der Vertragserfüllung zu § 325 BGB.; den bereits gezogenen Nutzen in Gestalt des etwa gezahlten Pachtgeldes hat die Gemeinde nach den Grundsätzen über die Herausgabe einer grundlosen Bereicherung an den Jagdpächter zurückzuvergüten 543 BGB.

Werden die gesetzlich gültigen Beschlüsse zu Unrecht von der Aufsichtsbehörde polizeilich beanstandet und nach vorangegangener vergeblicher Aufforderung zur Zurücknahme rechtskräftig aufgehoben, so wird gleichfalls der privatrechtlich perfekte Vertrag, auf dessen Basis eigentlich der Jagdpächter zur Jagdausübung berechtigt wäre, polizeilich unvollziehbar. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß materiell vielleicht die gemeindlichen Beschlüsse vollkommen richtig waren, während doch eigentlich nur gesetzwidrige Beschlüsse aufge-

hoben werden sollen. Denn ist seitens der Gemeinde gegen den aufhebenden Beschluß keine Beschwerde eingelegt oder diese von der Aufsichtsbehörde abschlägig beschieden worden, so erwächst ein solcher Bescheid trotz seiner materiellen Unrichtigkeit in Rechtskraft. Freilich der Pachtvertrag selbst wird von der Staatsaufsichtsbehörde nicht aufgehoben, hiezu reichen ihre in den Vollzugsvorschriften vom Jahre 1857 festgelegten Befugnisse nicht aus, sondern außer Wirksamkeit gesetzt werden nur die beanstandeten gemeindlichen Beschlüsse. Da diese aber wieder ihrerseits innig mit dem Zustandekommen des Vertrages selbst verknüpft sind, so kann man vielleicht indirekt von einer Aufhebung des Pachtvertrages durch die Aufsichtsbehörde sprechen.

Für den Jagdpächter gestalten sich dann die Verhältnisse derart, daß er natürlich gegenüber der Gemeinde einmal zivilrechtlich keinerlei Entschädigungsansprüche hat, denn diese Unmöglichkeit der Vertragserfüllung kann nicht zu ihren Lasten gerechnet werden, sodann kann aber auch das öffentliche Recht nicht herangezogen werden. Denn wenn — wie dies hier der Fall ist — zufolge öffentlichrechtlicher Normen ein zwar begründetes Privatrecht trotzdem nicht zur Geltung gelangen kann, so wird ein Entschädigungsanspruch nur dann zugelassen, wenn sich hiefür eine ausdrückliche Gesetzesvorschrift findet. E. d. b. OGH. v. 22. 10. 70. Selbstverständlich hat in einem solchen Fall auch der Jagdpächter keinerlei Pachtzins an die Gemeinde zu zahlen und eine etwa vollzogene Leistung kann als für die Empfängerin grundlos zurückgefordert werden. § 323 Absatz 3 BGB.

Da die alten Verpachtungsverhandlungen mit der Aufhebung des Genehmigungsbeschlusses hinfällig geworden sind, ergibt sich für die Gemeinde die Notwendigkeit einer nochmaligen Verpachtung oder der Beschwerde an die Kreisregierung. Dies gilt natürlich nicht allein für den Fall der begründeten Aufhebung der gemeindlichen Beschlüsse sondern auch dann, wenn dieselben zu Unrecht und irrtümlich von der Aufsichtsbehörde außer Wirksamkeit gesetzt worden sind. Freilich besteht kein Hindernis, daß letztere die gesetzlich einwandfreie Handlungsweise der Gemeinde selbst anerkennt und ihren Aufhebungsbeschluß zurücknimmt; wenn aber dies nicht geschieht und der Beschluß die Rechtskraft beschritten hat, so ist daran ebensowenig

zu rütteln wie an einem rechtskräftigen materiell unrichtigen Urteil und die Gemeinde hat — will sie sich nicht einem staatsaufsichtlichen Einschreiten nach Art. 157 Abs. 5 Gem.-O. aussetzen — neuerdings zur Jagdverpachtung zu schreiten.

§ 3. Gegenstand des Jagdpachtvertrages.

(Rechtliche Natur.)

Zu den vielumstrittensten Fragen auf dem Gebiet des Jagdrechtes gehört die Frage nach dem Gegenstand des Jagdpachtvertrages.

Da das Jagdrecht gemäß Art. 69 EGBGB. zu den dem Landesrecht vorbehaltenen Rechtsmaterien gehört, so wäre dagegen nichts zu erinnern, wenn das bayer. Gesetz vom 30. III. 1850 betr. die Ausübung der Jagd eine diesbezügliche Bestimmung hinüber getroffen hätte. Dies ist aber nicht der Fall, im Gegenteil, im Jagdgesetz finden sowohl als Gegenstand der Verpachtung die Bezeichnungen „Jagdrecht" (Art. 2, 4) „Jagdbezirk" (Art. 10) als auch ganz allgemein „Jagd" (Art. 7, 11) Anwendung. Die Artikel 1 Z. 2 und Art. 3 des bayr. Wildschadengesetzes vom 15. 6. 50 – 9. 6. 99. erwähnen gleichfalls die Pachtung der „Jagd". Auch aus den Bestimmungen des BGB., das soweit das aufrecht erhaltene Landesrecht Bestimmungen nicht enthält, zur Ergänzung herangezogen werden kann [1]), läßt sich nicht mit Sicherheit entnehmen, was als Gegenstand des Pachtvertrages anzusehen ist. Das Gesetz spricht ganz unterschiedslos in § 835 Abs. 2 von einer Verpachtung des Jagdrechtes, in Art. 71 Z. 3 u. 6 EG. BGB. von Pachtung der „Jagd" und „Jagdpächter" und es ergibt sich aus diesen Beispielen schon zur Genüge, daß die Frage nach dem wirklichen Gegenstand des Pachtvertrages sich also nicht so ohne weiteres aus dem Gesetze selbst beantworten läßt.

Es ist darum der Entscheidung des Reichsgerichtes vom 9. 5. 1902 [2]) und derjenigen des OLG. München vom 20. 10. 1904 [3]) darin nicht beizupflichten, wenn sie als Gegenstand des Jagdpachtvertrages deshalb das Jagdrecht ansehen, weil in den obenbezeichneten Stellen des BGB. und des bayer. JG. der Ausdruck „Pachtung des Jagdrechtes" Anwendung gefunden hat. Das Reichsgericht korrigiert in gewissem Sinne seine a. a. O. ausgedrückte Ansicht selbst wieder in seiner Entscheidung vom 1. 12. 1908,

[1]) Vgl. Goldmann Lilienthal BGB. 2. Auflage 1903 Vorbemerkung S. 15.
[2]) E. d. RG. i. Ziv. S. Bd. 51, S. 259.
[3]) Seuff. Archiv Bd. 60, S. 436.

wo es ausspricht, daß aus den angeführten Gesetzesstellen allein sich noch nicht mit Sicherheit folgern läßt, daß Gegenstand des Pachtvertrages nicht die Grundstücke sind.

Aus all dem ergibt sich die Notwendigkeit auf dem Wege der wissenschaftlichen Forschung die Lösung dieser Frage in einer möglichst den Intentionen des Gesetzgebers entsprechenden Weise zu versuchen und es sind hiebei sowohl die einschlägigen Bestimmungen des BGB. über das Pachtrecht als das landesgesetzlich geregelte und durch Art. 69 EG. aufrecht erhaltene Jagdrecht zu berücksichtigen.

Am zweckmäßigsten wird man wohl zur Klärung der Frage, was Gegenstand des Jagdpachtvertrages ist, den vom Gesetz selbst gebotenen Weg einschlagen, die in den einzelnen Gesetzesstellen enthaltenen Ausdrücke zu grunde legen und sie in ihrer praktischen Verwertbarkeit gegeneinander abwägen.

Als Objekte des Jagdpachtvertrages werden also, wie eingangs erwähnt, abwechselnd die Jagd, der Jagdbezirk und das Jagdrecht bezeichnet und in der Literatur wird auch vereinzelt die Meinung vertreten, daß das Wild Gegenstand der Verpachtung sei.

Letzterer Behauptung gegenüber ist zunächst daran zu erinnern, daß die Natur der Jagdbeute als einer res futura zwar nicht hindert, daß sie Gegenstand eines Vertrages sein kann, indessen Gegenstand eines Jagdpachtvertrages kann sie nicht sein, da sie, wie Frommhold in Iherings Jahrbüchern Bd. 53 S. 204 ganz richtig ausführt, nur Ziel und Zweck der Jagdpacht ist. Die Wildaneignung bildet zwar den eigentlichen Mittelpunkt der Jagdausübung, doch kann sie nicht als Pachtgegenstand angesehen werden, da ja die Jagdpacht sehr oft auch anderen Zwecken, Jagdschutz, Wildhege etc. dient.

Aber auch die „Jagd" schlechthin kann nicht mögliches Objekt eines Pachtvertrages bilden. Hierunter hat man nach Literatur und Rechtsprechung alle jene Handlungen zu verstehen, durch welche das Aufsuchen und Verfolgen der wilden Tiere in Erlegungs- oder Okkupationsabsicht bezweckt wird und es fällt sonach dieser Begriff mit dem in der Rechtswissenschaft und in den gesetzlichen Vorschriften gebrauchten Ausdruck „Ausübung der Jagd" zusammen. Durch den Pachtvertrag erhält nun der Pächter die Befugnis in örtlicher und zeitlicher Begrenzung das eigentlich dem Grundeigentümer zustehende Hegungs- und An-

[1]) Pollwein a. a. O. S. 174, Wirschinger a. a. O., S. 26.

eignungsrecht ausüben zu dürfen. Das Jagdausübungsrecht ist also der Inhalt des Pachtvertrages. Nun ist es aber absolut unhaltbar anzunehmen, daß Inhalt und Gegenstand eines Vertrages zusammenfallen können. Somit kann auch das aus dem Pachtvertrag resultierende Recht der Jagdausübung auf keinen Fall zugleich Gegenstand des Pachtvertrages sein.

Auch der „Jagdbezirk" ist kein taugliches Objekt des Pachtvertrages. Der Jagdbezirk wird durch das oder die Grundstücke gebildet, auf denen dem Pächter die Verfolgung und Inbesitznahme des Wildes pachtweise gestattet ist. Somit wäre Gegenstand des Pachtvertrages also der Grundstückskomplex. Allein diese Annahme ist schon um deswillen nicht haltbar, weil das Grundstück nur die räumliche Begrenzung des Jagdrechtes bildet, es ist durch dasselbe nur das Territorium festgelegt, auf dem das verpachtete Jagdrecht ausgeübt werden darf. Und zieht man zur Prüfung der Behauptung, daß Pachtgegenstand das Grundstück sei, die entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen heran, so ergibt sich die Haltlosigkeit dieser Annahme in ganz evidenter Weise.

Es ist zwar gemäß Art. 69 EGBGB. das landesgesetzliche Jagdrecht aufrecht erhalten worden, doch sind nur die spezifisch jagdrechtlichen Vorschriften unberührt geblieben, nicht auch das allgemeine Vertragsrecht, insoweit seine Heranziehung zur Ergänzung der jagdrechtlichen Gesetzesbestimmungen notwendig erscheint und da, wie eingangs erwähnt, das bayer JG. über die Frage, was Gegenstand eines Pachtvertrages ist, keine Bestimmungen enthält, so ist die Anwendung des BGB. geboten.

Hiebei ergibt sich, daß die Jagdpacht nicht Pacht eines Grundstückes sein kann, denn § 581 BGB. verlangt, daß der Pachtgegenstand zum Fruchtgenuß im Sinn des § 99 BGB. geeignet sein muß.

Hienach sind Früchte einer Sache: einmal die Erzeugnisse derselben, d. h. alle organischen Erzeugnisse, mögen sie mit oder ohne Arbeit entstehen, zur Fruchtziehung bestimmt sein oder nicht, im Wege der ordnungsgemäßen Wirtschaftsführung gewonnen werden oder durch Raubbau, dann die bestimmungsgemäße Ausbeute.

Es geht jedoch nicht an, das Wild als Erzeugnis des Grundstückes aufzufassen. Es dürfte wohl etwas zu gequält erscheinen,

wollte man sagen, das Wild sei eine Bodenfrucht, denn die Tierjungen sind Früchte der Muttertiere und es ist nicht möglich, sie zugleich auch als Erzeugnisse des Grundstückes anzusprechen, man käme sonst, wie Ebner[1]) ganz richtig bemerkt, schließlich dazu, sogar den Menschen als Frucht des Bodens zu bezeichnen. Es muß im Gegenteil starkem Zweifel begegnen, wollte man die Wildbeute wissenschaftlich der agrarischen Frucht gleichstellen. Schon aus dem natürlichen Sprachgebrauch ergibt sich, daß man sich Früchte in einem gewissen Zusammenhang mit der Muttersache denkt und es dürfte hiefür m. E. nicht ausreichen, wenn man aus dem Aufenthalt des Wildes auf dem Grund und Boden sowie aus seiner Nahrungsaufnahme aus demselben einen Schluß auf die Fruchtnatur des Wildes ziehen wollte. Im übrigen ist es doch bekannt, daß verschiedene Wildgattungen in beiden Beziehungen manchmal sehr geringe Verbindung mit dem Boden halten; es sei hier nur erinnert an die weitaus meisten Arten des Federwildes, die nahezu überall ihre Nahrung herziehen können und unbeschränkt in ihrem Aufenthalte sind, wenn sie gleich vielleicht bestimmte Gegenden in dieser Hinsicht bevorzugen.

Auch die Herrenlosigkeit des Wildes, an deren Bestehen gegenüber dem klaren Wortlaut des § 960 BGB. nicht gezweifelt werden kann, ist ein Beweis *gegen* dessen Fruchtnatur. An einem freien ständig das Grundstück wechselnden Stück Wild wird niemand Eigentum annehmen. Wäre das Wild Frucht des Grund und Bodens, so würde der Jagdpächter dasselbe mit der Erlegung bezw. mit dem Tode erwerben müssen, wenn man annimmt, daß Gegenstand des Pachtvertrages ein Grundstück und dieses dem Pächter zum Besitz überlassen sei. Dies ist aber nicht der Fall, denn der Tod des Tieres bewirkt nicht das Aufhören der Herrenlosigkeit, sondern hiezu gehört, wie sich aus §§ 958, 960 BGB. ergibt, die Aneignung.

Aber auch unter die „sonstige Ausbeute" des § 99 Abs. 1 BGB. kann die Wildbeute nicht subsummiert werden. Denn auch hier kommen lediglich solche Früchte in Betracht, deren Gewinnung durch menschliche Pflege und Bemühung ermöglicht wird und die „aus" dem Grundstück gewonnen werden müssen. Nach den Motiven III S. 69 „gestaltet sich die Ausbeute meist zu einem teilweisen Verbrauch der

[1]) Ebner, das preußische Jagdrecht, Berlin 1908 S. 48 Anm. 6.

Substanz und damit zu einer Verschlechterung des Grundstücks; sie stellt genau genommen einen Gewinn dar, der auf Kosten des Kapitals gemacht wird" — ein deutlicher Beweis dafür, daß es sich lediglich um Bestandteile der Sache selbst handelt.

Auch an eine Heranziehung des Abs. 3 l. c., daß also die Wildbeute als Ertrag, den das Grundstück vermöge eines Rechtsverhältnisses gewährt, anzusehen wäre, ist wohl kaum zu denken, desgleichen dürfte § 100 nicht zutreffen, da hierin sich die Vorteile aus dem Gebrauch der Sache, des Grundstückes, ergeben müßten.

Das Grundstück würde somit als Gegenstand des Jagdpachtvertrages nicht das in § 581 statuierte Erfordernis erfüllen können, daß der Pachtgegenstand zum Fruchtgenuß geeignet sein muß, und deshalb ist auch seine Aufstellung als mögliches Pachtobjekt nicht denkbar.

Somit bleibt nur die Möglichkeit, daß Gegenstand des Pachtvertrages das „Jagdrecht des Grundeigentümers" selbst ist und diese Annahme findet ihre Bestätigung nicht nur durch die Vorschriften des BGB. über den Pachtvertrag, sondern auch durch die einschlägigen Bestimmungen des bayer. JG.

Nach § 581 BGB. sind Pachtverträge über Rechte ganz wohl zulässig. Wenn dieser Paragraph ferner das Erfordernis aufstellt, daß der Gegenstand des Pachtvertrages zum Gebrauch und Fruchtgenuß geeignet sein muß, so ist auch hierin die Annahme des Jagdrechtes als Pachtvertragsobjekt nicht hinderlich. Der Gebrauch des Jagdrechts besteht in der Jagdausübung und die Wildbeute erscheint als Ertrag des Jagdrechtes § 99 Abs. 3 oder auch wie Frommhold a. a. O. S. 205 annimmt als Vorteil, den der Gebrauch des Jagdrechts gewährt § 100 BGB. Daß das Jagdrecht die Quelle ist, aus der die Erträgnisse fließen, ergibt sich auch daraus, daß z. B. der Hofeigentümer, wenn er in Betätigung der Selbsthilfe Wild in seinem nichteingefriedeten Hofraum oder Hausgarten erlegt, eine Verletzung des § 292 RStGB. nur durch Herausgabe des erlegten Wildes an den Jagdberechtigten vermeiden kann. Nicht unbedeutsam ist auch Art. 95 Abs. 3 Fisch. Ges., wonach der Fischereiberechtigte gleichfalls verpflichtet ist, das gefangene Wild dem Jagdpächter abzuliefern. Aus beiden Beispielen ist zu ersehen, daß nur das Jagdrecht die Erträge dem Jagdberechtigten gewinnen läßt.

Aber auch aus der historischen Entstehung des bayer. Jagdrechtes im Zusammenhalt mit den Bestimmungen des bayer. JG. gewinnen wir die Ueberzeugung, daß Gegenstand des Jagdpachtvertrages das Jagdrecht ist.

In ältester Zeit, als noch nicht einmal das Sondereigentum sich heraus entwickelt hatte, war natürlich von einem auch nur irgendwie geregelten Jagdrecht keine Spur vorhanden, sondern es bestand, konform mit der damaligen Wirtschaftsauffassung das Recht der „freien Pürsch". Jagdberechtigt, ja sogar im Interesse seiner Familie zur Jagdausübung verpflichtet, war ursprünglich jeder Stammesangehörige. Dieser Urzustand herrschte, wie überall in Deutschland so auch in Bayern bis zu jener Epoche, in welcher mit dem erwachenden Seßhaftigkeitsbestreben und der fortschreitenden Kultur der Begriff des Eigentums an Grund und Boden klarere Formen annahm. Da bildete sich dann die Anschauung heraus, daß nur der Grundeigentümer auf seinem Grund und Boden jagdberechtigt sei und es war bei dem fast unerschöpflichen Wildstand unseres Vaterlandes und bei der primitiven Jagdausübung auch nicht sonderlich bedenklich, daß jeder Grundeigentümer auf seinem Sondereigentum der Jagd obliegen konnte. Naturgemäß wird wohl der Einzelbesitz in den ersten Zeiten nicht übermäßig groß gewesen sein und sich in der Hauptsache auf gerodetes Land beschränkt haben, während weitaus der größte Teil, vornehmlich Wald, im unverteilten Besitz der Gaugenossenschaft verblieb. Dies läßt den Schluß zu, daß die Jagdausübung auf eigenem Grund und Boden wenigstens im Anfangsstadium der Entwicklung des Sondereigentums wohl geringere Bedeutung gehabt haben dürfte, vielmehr das Jagdrecht sich auf die Zugehörigkeit zur Gaugenossenschaft gründete, in deren Wald und Weidegründen das Wild noch seine Lebensbedürfnisse fand. Der Einzelne erscheint jagdberechtigt eben als Stammesmitglied und erst später mit dem Anwachsen des Grundbesitzes gewinnt die Ausübung der Jagd auf demselben an Bedeutung, die sich dann besonders in der Hand einzelner Familien immer mehr steigerte. Das Jagdrecht, ein ehemaliges Volksrecht, gelangt nun in stufenweiser Entwicklung, teils in natürlichem Verlaufe, teils auf dem Zwangswege in den Besitz der herrschenden Klassen und um das Jahr 1500 war die Umwandlung vollzogen, das Jagdrecht ein Regal der Mächtigen geworden. Als das Volk

endlich aufmerksam wurde, war es zu spät, dagegen zu remonstrieren, nur die Landstände hatten durch Protestation einen geringen Teil ihrer alten Rechte zu erhalten gewußt, die aber eigentlich nur den Charakter von Gnadenrechten zeigen. In den Bauernkriegen verlor der bäuerliche Grundeigentümer fast überall die letzten Reste seiner jagdlichen Rechte. Er hatte geglaubt, seine ihm abgetrotzten oder geraubten Rechtstitel zurückzuerlangen und dazu noch solche zu gewinnen, die er freiwillig oder ohne Widerrede abgegeben hatte: sein Bestreben war ohne Erfolg. So blieb es in Bayern und in dem übrigen Deutschland jahrhundertelang und seine höchste Blütezeit erlebte das Jagdregal und unter ihm die Jagd im 17. und 18. Jahrhundert, bis endlich die aufgeregten Wogen der Umsturzjahre mit ihrem freiheitlichen Bestrebungen das Jagdmonopol auf fremden Grund und Boden hinwegrissen.

Aus der geschichtlichen Entwicklung des bayer. Jagdrechtes ergibt sich demnach, daß dasselbe seit dem 16. Jahrhundert stets *losgelöst vom Eigentum als selbständiges landesherrliches Hoheitsrecht* bestand und es wäre, wie sich in Folgendem zeigen wird, durchaus nicht zutreffend, wollte man aus Art. 1 JG. den Schluß ziehen, daß das Jagdrecht seine ihm früher durch Jahrhunderte innewohnende Selbständigkeit verloren und eine derart innige Verbindung mit dem Grundeigentum eingegangen habe, daß es nunmehr als eines der Elemente des Eigentums zu betrachten wäre und deshalb nicht selbständig Gegenstand eines Pachtvertrages sein könne. Das hieße den Bogen entschieden überspannen. Vielmehr ist eine Rückkehr zum alten Grundsatz gar nicht erfolgt. Denn wäre das Jagdrecht zum Eigentumsrecht geworden und wäre der Eigentumsinhalt um mit Nagler[1]) zu reden, um die exklusive Jagdberechtigung innerhalb der Liegenschaft vermehrt, das Jagdrecht also eigentlicher Bestandteil des Grundeigentums geworden, so müßte auch konsequenter Weise dem Grundbesitzer das Eigentum an dem auf seinem Grund und Boden befindlichen Wild zugestanden werden. Zwar ist schon eine derartige Theorie vertreten worden — ihr Hauptverfechter war Schmid — indessen sind solche Erörterungen durch das jetzt geltende Reichsrecht gegenstandslos geworden, denn das BGB. bestimmt

[1]) Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Berlin Bd. 8, S. 428 ff.

in seinem § 960: Wilde Tiere sind herrenlos, so lange sie sich in der Freiheit befinden. Im übrigen ist auch früher schon vom Reichsgericht[1]) ausgesprochen worden, daß der Jagdberechtigte weder Besitz noch Eigentum an dem erst zu okkupierenden Wilde hat.

Daß die Gesetze vom 4. 5. 48 u. 30. 3. 50 keine völlige Auflösung des Jagdrechtes im Grundeigentum gebracht haben, hiedurch vielmehr das fernere Fortbestehen eines selbständigen Jagdrechtes anerkannt worden ist, ergibt auch eine Betrachtung des Art. 1 JG.

Nur die Aufhebung des Jagdrechtes auf fremdem Grund und Boden ist erfolgt, nicht etwa die des Jagdrechtes selbst. Letzteres wurde im Gegenteil eigens dem Grundeigentümer übertragen. Nach dem oben dargelegten historischen Entwicklungsgang des bayerischen Jagdrechtes war eine solche Uebertragung auch keineswegs überflüssig, denn das Jagdrecht stand nach jahrhundertelanger Uebung eben nicht mehr dem Grundeigentümer zu, sondern war gänzlich von jeglicher Verbindung mit der Scholle gelöst und ein besonderes Recht geworden, das mit dem Grundeigentum nichts mehr zu tun hatte. Insofern war eine solche unter dem Einfluß der reaktionären Bestrebungen der 48 er Jahre gesetzlich niedergelegte Uebertragung nur selbstverständlich und der Wortlaut des Art. 1 JG.: „Im Grundeigentum liegt die Berechtigung zur Jagd auf eigenem Grund und Boden" läßt m E. keinen Zweifel darüber aufkommen, daß man es für nötig hielt, die Uebertragung eigens auszusprechen und daß man das Jagdrecht als ein besonderes neben dem Grundeigentum stehendes Recht auffassen muß. Hätte die fragliche Bestimmung nur den Sinn haben sollen: das Jagdrecht ist von nun ab eine im Eigentum liegende Befugnis, eine Seite desselben, so wäre die Anfügung des Abs 2 l. c. eine Tautologie, denn dies wäre dann die ganz selbstverständliche Folge des an die Spitze gestellten Satzes. Mit dieser Auffassung stimmt auch ein Kammergerichtsurteil vom 12. 6. 06. überein[2]), dessen Gründe zu dieser Stelle volle Billigung verdienen. Denn würde nicht durch das Gesetz eine eigene Uebertragung des Jagdrechts an den Grundstückseigentümer erfolgen, so würde den modernen Anforderungen an ein Jagdrechtssystem nur unvollkommen

[1]) RG. Entschl. f. Straff. V S. 277. VI 375.

[2]) Zeitschrift f. Jagdrecht, Jagdschutz u. Jagdwirtschaft 1907 S. 8.

entsprochen werden. Durch das Grundstückseigentum allein erhält nämlich der Eigentümer kein ausschließliches Aneignungsrecht und wird der Eigentumserwerb unberechtigt Jagender an der Wildbeute nicht gehindert. Dieser den Forstbestand eines leidlichen Wildstandes und damit die Erhaltung bedeutender volkswirtschaftlicher Werte gefährdende Zustand war im Jagdsystem des römischen Rechtes verwirklicht, bei dem gleichfalls keinerlei Uebertragung eines ausschließlichen Aneignungsrechtes an den Grundstückseigentümer erfolgt war und die Ausübung der Jagd auf fremden Grund und Boden gegen oder ohne den Willen des Eigentümers keine Verletzung eines selbständigen Rechtsgutes bedeutete, sondern jedermann durch Okkupation Eigentum an den zu den herrenlosen Sachen zählenden Tieren erwerben konnte[1]).

Daß sich der Grundsatz, daß die Jagd ein Ausfluß des Grundeigentums d. h. mit diesem verbunden ist, nicht unbedingt aufrecht erhalten läßt, vielmehr die vom Verfasser vertretene Ansicht der Loslösung des Jagdrechts vom Grundeigentum einen stärkeren Boden hat, ergibt auch schon die Tatsache, daß regelmäßig die Selbstausübung der Jagd durch den Grundeigentümer die Ausnahme und die Jagdausübung des Nichteigentümers die Regel ist vgl. Wirschinger a. a. O. S. 34, während doch konsequenterweise das Gegenteil bei Anerkennung dieses Grundsatzes zutreffen müßte. Jeder Grundbesitz ohne Ausnahme müßte dann das Recht der Jagdausübung involvieren. Es ist das ein deutlicher Beweis dafür, daß eine Verbindung des Jagdrechts mit dem Grundeigentum wie sie in ältester Zeit bestand, den Anforderungen eines modernen Jagdrechtes nicht mehr Stand hält und daher auch vom JG. gar nicht gewollt sein kann.

Haben wir sonach auch kein mit dem Grundeigentum verschmolzenes Jagdrecht anzuerkennen, so ist doch andrerseits auch nicht zu leugnen, daß eine gewisse Verbindung des Jagdrechtes mit dem Grundeigentum faktisch vorhanden ist. Grundsätzlich steht eben nur dem Grundeigentümer das Jagdrecht zu, wenn auch dieses Prinzip aus sicherheitspolizeilichen und volkswirtschaftlichen Gründen durch die Jagdgesetzgebung fast umgekehrt worden ist, und ohne Grundstück kann er dasselbe nicht dauernd veräußern. Es ist daher nicht unzutreffend, das Jagdrecht als eigenartigen und selbständigen Zu-

[1]) Nagler in Zeitschrift f. Jagdrecht 1907 S. 168.
Wirschinger a. a. O. S. 28 Anm. 7.

schlag zum Grundeigentum, als ein besonderes ausschließliches Recht, wie es Nagler a. a. O. tut, zu bezeichnen.

Infolge dieser engen Beziehung läge es vielleicht nahe § 96 BGB. für anwendbar zu erklären, wonach Rechte, die mit dem Eigentum an einem Grundstück verbunden sind, als Bestandteile des Grundstückes gelten. Und wirklich kommen wir bei näherer Betrachtung dazu, diese Vermutung als zutreffend erklären zu müssen. Wie sich schon aus der Exemplifizierung in den Motiven zum BGB.[1]) ergibt, wo Grunddienstbarkeiten, Vorkaufsrechte und Reallasten als solche Rechte genannt werden, die mit dem Eigentum an einem Grundstück verbunden sind, handelt es sich da um besondere, selbständig zum Eigentum hinzugetretene Rechte, nicht aber um etwas dem Eigentumsbegriff etwa schon Innewohnendes, sozusagen um ein Element des Eigentums. Da wir nach der historischen Entwicklung nun ein selbständiges Jagdrecht anerkennen müssen, das in eine derartige Verbindung mit dem Grundeigentum gebracht worden ist, daß es z. B. bei Verkauf des Grundstückes, bei der Aufgabe des Grundeigentums nicht vorbehalten und auch nicht allein dauernd einem andern zu Eigentum übertragen werden kann, so dürfte es sich m. E. im Rechtssinn als Bestandteil des Grundstückes nach § 96 BGB. darstellen. Würde man allerdings die Ansicht vertreten, daß das Jagdrecht eine sich aus dem Eigentum ergebende Befugnis sei, ein „plus zur Fülle des Eigentums" so könnte man § 96, nicht verwerten, da ein Recht in Sinne des § 96, wie erwähnt, nur „gewissermaßen ein von außen an das Eigentum Heran- und Herzutretendes" sein muß. Ist das Jagdrecht somit rechtlich als Bestandteil des Grundstücks anzusehen, so ist es doch keineswegs dessen „wesentlicher" Bestandteil, wie Jonas[2]) meint. Anlaß zu dieser Anschauung mag vielleicht die Fassung des § 2 Abs. 2 pr. JO. gegeben haben, wonach der Schluß zulässig schiene, daß das Jagdrecht, weil untrennbar mit dem Grundstück verbunden, gemäß § 93 BGB. wesentlicher Bestandteil sei und daß es demzufolge überhaupt nicht Gegenstand besonderer Rechte und kein taugliches Objekt eines Jagdpachtvertrages sein könne. Glücklicher ist die Möglichkeit zu solch irriger Interpretation im bayerischen Jagdge-

[1]) Bd. III, S. 60.
[2]) A. a. O., S. 23.

setz vermieden, wonach aus Art. 1 klar hervorgeht, daß der Grundbesitz nur von fremden Jagdrecht befreit werden sollte. Daraus ergibt sich, daß man dem Grundbesitzer offenbar es nicht verwehren wollte, zeitweise sich seines Jagdrechtes zu begeben. Eine völlige Untrennbarkeit des Jagdrechts vom Grundeigentum war hiemit gar nicht beabsichtigt und diese hätte ja in direktem Widerspruch mit der geschichtlichen Entwicklung des Jagdrechts gestanden.

Wenn wir nun auch § 96 BGB. im allgemeinen für anwendbar halten, so soll hiemit dennoch keineswegs zugegeben werden, daß das Jagdrecht Bestandteil des Grundstücks, einer unbeweglichen Sache sei und demnach der Jagdpachtvertrag eine unbewegliche Sache zum Gegenstande habe. Denn dieser Paragraph schließt nicht aus, daß die mit dem Grundstückseigentum verbundenen Rechte Gegenstand besonderer Rechte sein können und hat nur die Bedeutung, daß solange dies nicht geschehen ist, diese Rechte die rechtlichen Schicksale des Grundstücks teilen. Geschieht dies aber, dann sind diese Rechte nach ihrer eigenen Natur und nicht als Grundstücke zu beurteilen. Gewiß, ein Pachtvertrag, der zum Gegenstand einen Grundstücksbestandteil hat, ist unter Umständen einem solchen gleichzustellen, dessen Objekt ein Grundstück bildet. Indessen darf an eine solche Möglichkeit sicherlich nicht im vorliegenden Fall gedacht werden, weil hier der Grundstücksbestandteil, der den Gegenstand des Pachtvertrages darstellt, ausschließlich ein Recht ist[1]).

Wenn wir nochmal das eben Ausgeführte überblicken, so kommen wir zum Resultat:

Gegenstand des Jagdpachtvertrages ist das Jagdrecht des Grundeigentümers, ein selbständig neben dem Grundeigentum anzuerkennendes persönliches Recht, das insofern in enger Beziehung mit dem Eigentumsrecht steht, als jagdberechtigt nach Art. 1 JG. prinzipiell der Grundeigentümer sein soll und eine dauernde Trennung des Jagdrechtes von Grund und Boden nicht mehr möglich ist.

Mit diesem Ergebnis stimmt auch im wesentlichen das Reichsgericht in einer Reihe von Endscheidungen überein[2]) das ebenfalls von einer Verpachtung des Jagdrechts spricht.

[1]) Recht 1901 S. 230.

[2]) RGE. i. Ziv. S. Bd. 51 S. 281; 56 S. 84; 70 S. 70.

§ 4. Rechtliche Natur des Jagdpachtrechtes.

Da nach Art. 69 EGBGB. bei Beurteilung jagdrechtlicher Fragen in erster Linie die Landesgesetze in Frage kommen, das bay. JG. aber bezüglich der rechtlichen Natur des Jagdpachtrechtes keine Bestimmung enthält, so ist eine Heranziehung der privatrechtlichen Normen des BGB. geboten. Denn die Lücken in den landesrechtlichen Bestimmungen sind, falls nicht die allgemeinen privatrechtlichen Sätze, die eventuell zur Ergänzung herangezogen werden können, charakteristische Bestandteile des betreff. Landesgesetzes bilden — in welchem Fall sie in Geltung bleiben — durch das BGB. auszufüllen[1]). Aber auch hierin wird nicht direkt über die rechtliche Natur des Pachtrechtes im allgemeinen entschieden und so ist es nicht verwunderlich, wenn in der Literatur und Rechtsprechung die Lösung dieser Frage widersprechende Ansichten zu Tage gefördert hat. Indessen darf als die herrschende Ansicht die Meinung bezeichnet werden, wonach das für den Pächter aus dem Jagdpachtvertrag entspringende Recht wesentlich obligatorischer Natur ist und wie sich aus nachfolgenden Ausführungen ergeben wird, dürfte diesem Ergebnis auch beizupflichten sein.

Vielleicht wird es nicht ohne Interesse sein, zunächst eine Definition des Jagdpachtrechtes voranzuschicken. Wir bestimmen sonach dasselbe als die ausschließliche Befugnis zur Gewinnung des auf einem bestimmten Grundstückskomplex befindlichen Wildes, und es ist somit wesensgleich mit dem in der Literatur und Rechtsprechung gebrauchten Ausdruck: Jagdausübungsrecht.

Wenn nun aus äußeren Umständen ein Schluß auf den Charakter des Pachtrechtes zulässig ist, so ergibt schon die Stellung der Pacht im II. Buch des BGB. bei den Schuldverhältnissen, daß wir es mit keinem dinglichen Rechte zu tun haben.

Und auch aus den positiven Normen des Gesetzbuches, bei dessen Entwurf nirgends von einem dinglichen Charakter des Pachtrechtes die Rede war, gewinnen wir keinen Anhaltspunkt für die dingliche Gestalt des Pachtrechtes, im Gegenteil. Das BGB. kennt als dingliche Rechte nur eine ganz bestimmte geschlossene Zahl, deren Voraussetzung und Inhalt ausschließlich durch das Gesetz festgelegt

[1]) Motive z. BGB.

wird. Neben den vom Gesetz anerkannten Rechten an Sachen können künftig nur solche dingliche Rechte begründet werden, welche die Reichsgesetzgebung und auf den der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Gebieten, diese zuläßt. Aber auch hier kann Art. 69 EGBGB. nicht dazu benützt werden, um das Jagdpachtrecht als landesrechtlich bestehendes Sachenrecht erscheinen zu lassen, wie dies Endemann[1]) für das Jagdrecht tut. Denn wie erwähnt, Art. 69 läßt nur die auf die Jagd sich beziehenden landesgesetzlichen Bestimmungen unberührt, nicht aber die allgemeinen Sätze des Landesrechtes über Pachtverhältnisse, sondern in dieser Richtung hat ergänzend das BGB. einzutreten und diesem ist, wie die folgenden Ausführungen zeigen werden, ein dingliches Pachtrecht fremd.

Wäre das Jagdpachtrecht übrigens ein dingliches Recht, so würde es sich nach den Bestimmungen des BGB. über die Sachenrechte dadurch als solches dokumentieren müssen, daß es entweder im Grundbuch eingetragen werden könnte oder den Besitz des Grundstücks gewähren würde. Keine der beiden Eventualitäten trifft aber gegebenen Falls zu.

Miete und Pacht sind nicht eintragungsfähig, weil sie persönliche Rechte sind OLG. Frankfurt vom 7. 2. 07[2]) — dann ist auch eine Eintragung ins Grundbuch nur für solche Rechte möglich, für die ausdrücklich dahingehende Vorschriften getroffen worden sind, was aber für das Jagdrecht nicht zutrifft. Letzteres hat hingegen durch die neuere landesrechtliche Gesetzgebung allenthalben seinen Charakter als selbständige immobile Gerechtigkeit eingebüßt — Art. 1 Abs. 2 pr. JO. — und nach dem BGB. existiert überhaupt nur mehr eine einzige selbständige Gerechtigkeit: das Erbbaurecht. Wohl können auch noch in Zukunft selbständige Gerechtigkeiten begründet werden, aber nur „wenn und soweit sie dem Landesrecht vorbehalten sind". So ist es nach Art. 69, 184, 196 EGBGB. den Landesgesetzen gestattet, gewisse Rechte selbständig in das Grundbuch eintragen zu lassen und sie den Grundstücken gleichzustellen z. B. Fischereigerechtigkeiten, Zwangs- und Bannrechte etc. Das Jagdrecht ist aber davon ausgeschieden.

[1]) A. a. O. II. Band § 1 Anm. 1 u. § 11 Anm. 2.
[2]) Recht 11, 884, 2004.

Aber auch ein Besitz am Grundstückskomplex kann nach folgenden Ausführungen dem Jagdpächter regelmäßig auch nicht zuerkannt werden.

Von den Gegnern dieser Ansicht, unter anderem von Pollwein in der Zeitschrift für Rechtspflege Nr. 12 S. 243 und Wirschinger in seiner system. Darstellung des bayer. Jagdrechtes S. 119 Anm. 77, wird dieselbe dadurch zu stützen versucht, daß in der üblichen Einweisung des Pächters in den gepachteten Jagdbezirk eine Einräumung des Besitzes am Pachtgrundstück gesehen wird. Indessen wird dadurch noch keine dem § 854 BGB. entsprechende tatsächliche Gewalt über das Grundstück hergestellt. Auch das Reichsgericht in seiner Entscheidung Bd. 70, S. 70 vermag die Ansicht obiger Autoren nicht zu teilen und äußert sich speziell über das Anzeigen der Grenzen dahin, daß dies nicht als Uebergabe angesehen werden könne, sondern daß hiemit nur eine Orientierung über den räumlichen Umfang des Aneignungsrechtes bezweckt werde. Man muß eben die eigenartigen Verhältnisse der Jagdpacht ins Auge fassen um zu verstehen, daß wir es nicht wie bei der gewöhnlichen Grundstückspacht mit einem tatsächlich bestehenden Machtverhältnis des Pächters über das Grundstück zu tun haben, sondern wie sich aus der Erforschung des Willens der vertragschließenden Parteien ergibt, will zunächst der Pächter gar kein tatsächliches Herrschaftsverhältnis über das Grundstück und der Verpächter hat auch nicht die Absicht, ihm dasselbe einzuräumen. Wozu soll es dem Pächter denn überhaupt dienen? Er will ja doch als Jäger nicht Grundstücksbestandteile sondern Wild sich aneignen. Es will und erhält der Pächter durch den Vertrag daher nur die Befugnis, den Grundstückskomplex zwecks Jagdausübung betreten zu dürfen und darin kann unmöglich eine Besitzhandlung erblickt werden.

Nun könnte man ja allerdings einwenden, daß es nach dem BGB. auf das Willensmoment gar nicht ankommt, sondern lediglich das äußere Herrschaftsverhältnis den Ausschlag zu geben hat. Indessen ist der Wille des Erwerbers denn doch nicht vollständig gleichgültig und kann es auch nicht sein, wenn man nicht zu Absurditäten kommen will. Nur ist er nicht selbständiges Erfordernis für den Besitzerwerb, wie Männer[1]) ganz richtig bemerkt, aber berück-

[1]) A. a. O. S. 131.

sichtigt muß er wohl werden. Bei dieser Sachlage würde aber auch selbst die Annahme, daß die Grenzeinweisung etc. wirklich einer Uebergabe gleichkäme und das Betreten des Grundstücks ein Ausüben der tatsächlichen Gewalt sei, kein Beweis für die Einräumung des Besitzes am Jagdgrundstück sein. Denn wie eben gezeigt, ist aus dem Wesen der Jagdpacht mit absoluter Sicherheit zu schließen, daß ein Besitzwille auf Seite des Pächters gar nicht vorhanden ist. Nun ist es aber vgl. Staudinger BGB. § 854 Anm. 2a offenbar unmöglich, ein tatsächliches Verhältnis, das dem Willen der Person nicht entspricht, als Gewaltverhältnis im Sinn des Abs. 1 gelten zu lassen.

Das Reichsgericht glaubt in seiner Entscheidung Bd. 41 S. 149, 52 S. 126 dem Jagdpachtrecht einen quasidinglichen Charakter zuerkennen zu müssen, insofern als es in der ausschließlichen, also gegen jeden dritten wirkenden Befugnis zur Verfolgung und Gewinnung des Wildes in dem verpachteten Jagdbezirk besteht. Indessen möchte ich darin nur ein Merkmal für den absoluten Charakter des Jagdpachtrechtes und überhaupt des Jagdrechtes sehen, keineswegs aber vermag ich darin ein sachenrechtliches Moment zu finden. Dingliche Rechte sind doch nur solche, die eine Sache zum Gegenstand haben, das Jagdrecht aber ist ein Recht auf Okkupierung von Wild in einem bestimmten Jagdbezirk und besteht, wie Frommhold a. a. O. S. 199 richtig ausführt, weder an der Jagdbeute, die erst auf Grund des Jagdrechtes erworben werden soll, noch am Grundstück, da sich die Jagdtätigkeit nicht auf dieses bezieht.

Als Beweis für die Dinglichkeit der Pacht wird auch § 571 BGB. ins Feld geführt, indes ist eine Anwendung bei der uns hier interessierenden Frage ausgeschlossen, denn der Jagdpachtvertrag hat, wie oben gezeigt, ein Recht zum Gegenstand und deshalb scheidet für uns eine Würdigung dieses Paragraphen, dessen Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete" sich nach der Behauptung der Gegenpartei als Folgerung der dinglichen Natur der Pacht ergäbe, aus.

Die Anerkennung eines dinglichen Charakters der Pacht müßte auch von der Zuteilung eines petitorischen Schutzes an den Pächter begleitet sein. Wird man wohl dem Jagdpächter — wie unten gezeigt werden wird — bei dem eigenartigen Verhältnis der Jagdpacht nach Analogie des § 859 ff. BGB. einen possessorischen

Rechtsschutz zugestehen müssen und hat auch der gewöhnliche Pächter als unmittelbarer Besitzer nach dem BGB. alle possessor. Rechtsmittel zu seiner Verfügung, so ist doch ein petitorischer Schutz des Pächters dem BGB. nicht bekannt und auch speziell für den Jagdpächter läßt sich kein solcher erreichen. Nach dem BGB. kann sich der Pächter eines dritten, der sich nach § 545 Abs. 1 Satz 2 ein Recht an der Pachtsache anmaßt, nur durch Benachrichtigung des Verpächters erwehren, der seinerseits Abhilfe zu schaffen verpflichtet ist. Erst durch den Umweg über das Recht des Verpächters, der dann selbst allerdings als dinglich Berechtigter die petitor. Klagen hat, kann also ein petitorischer Schutz des Pächters erreicht werden. Eine direkte petitor. Klage hat mithin nach dem BGB. der Pächter nicht. Hiebei ist obendrein noch im Auge zu behalten, daß es sich in diesem Falle um Grundstückspacht handeln müßte, während nach den obigen Feststellungen doch als Gegenstand des Pachtvertrages das Jagdrecht des Grundeigentümers sich darstellt.

---

§ 5. Der zivilrechtliche Schutz des Jagdpächters, insbesondere bei Grundbesitzveränderungen. Bricht Kauf den Jagdpachtvertrag?

Während der Eigenjagdberechtigte als Grundstücksbesitzer und -eigentümer gegen jeden Eingriff von seiten unbefugter Dritter die Schutzmittel der §§ 859, 862, 869, 1000 BGB. hat, falls die im 6. Abschnitt des I. Buches von BGB. gebotenen Hilfsmittel keinen genügenden Schutz gewähren, findet der Jagdpächter nach dem gegenwärtig die Rechtsprechung durchziehenden Gedanken keinen ausreichenden Schutz seines Pachtrechtes gegen Dritte. Natürlich besteht in erster Linie ein aus dem Obligationsverhältnis entspringender Anspruch des Pächters gegenüber seinem Verpächter auf ungehinderte Jagdausübung. Indessen handelt es sich bei diesem auf der gesetzlichen Grundlage der §§ 537, 581 ff. BGB. basierenden Anspruch um ein Zurückgreifen auf das Recht des Verpächters, ein unmittelbarer Schutz wird hiedurch dem Pächter nicht zugestanden und doch ist unzweifelhaft, daß ein solcher für den Pächter äußerst wünschenswert erscheinen würde.

Wenn wir in den älteren Rechten darnach suchen, auf welche Weise die Rechte des Mieters bez. Pächters geschützt waren, so finden wir zunächst im römischen Recht, daß dieses nur den wirklichen Besitzer als solchen schützt und nicht den bloßen Detentor, als welcher Mieter bez. Pächter nach damaliger Rechtsauffassung erschien; dieser entbehrt des Besitzesschutzes. Die Miete war ein rein persönliches Recht, geradeso wie später im gemeinen Recht und gab dem Mieter nur einen obligatorischen Anspruch gegen seinen Vermieter. Zur Mietsache selbst trat der Mieter rechtlich überhaupt in kein direktes Verhältnis, er hat kein dingliches Recht und ebensowenig die possessorischen Interdikte; auch einen Rechtsbesitz hatte er im römischen Rechte nicht.

Wesentlich günstiger behandeln von den neueren Kodifikationen die uns am nächsten liegen, das bayr. Landrecht, das allgemeine preußische Landrecht und das österreichische Recht den Mieter, indem sie sämtlich ihm ausgiebigen Schutz zu erkennen. Vorallem das preußische Landrecht.

Dieses hat in erster Linie den Besitzbegriff bedeutend erweitert und den Besitz eingeteilt in den vollständigen (die römische possessio mit dem animus domini) und den unvollständigen Besitz und den Gewahrsam, detentio. Letzterer ist nur dann gegeben, wenn jemand den Willen hat für einen andern in dessen Namen über eine Sache zu verfügen, wie der Besitz des Prekaristen in Rom. Unter die Kategorie derjenigen, die den unvollständigen Besitz haben, gehört nach preußischem Landrecht auch der Mieter bezw. Pächter.[1]) Er hat also nicht nur bloße Detention wie im römischen Recht sondern richtigen Besitz und genießt infolgedessen Anspruch auf Schutz gegen Störung und Entsetzung.

Im Gegensatz zum römischen Recht, das dem Mieter lediglich eine persönliche Berechtigung zusprach, sieht das preußische Landrecht nach dem Vorgang des älteren deutschen Rechtes in Miete und Pacht ein dingliches, gegen Dritte wirksames Recht, das allerdings nicht schon durch den Vertrag, sondern erst dadurch diesen Charakter empfängt, daß der Mieter den Besitz an der Mietsache erlangt.[2]) Außerdem bestimmt das A. L. R. I 21 § 358, daß durch den

[1]) Meischeider a. a. O. S. 124.
[2]) A. L. R. Teil I Tit. 21 § 2.

freiwilligen Verkauf in den Rechten und Pflichten des Vermieters nichts geändert wird. Hieraus ergibt sich dann der Schutz des Mieters von selbst, er konnte ihn sowohl durch den Besitz als durch die negatorische Klage geltend machen.

Nach preußischem Landrecht hatte der Mieter bezw. Pächter aber auch Besitz am Miet- bezw. Pachtrecht. Denn hienach konnten Rechte ebenso wie körperliche Sachen Objekte des Eigentums wie des Besitzes sein.[1]) Und wenn auch der Kreis der besitzbaren Rechte im allgemeinen nicht strikte gezogen war, so darf doch eine ungefähre Norm dahin aufgestellt werden, daß nur auf solche Rechte der Besitzbegriff anwendbar erscheint, welche die einmalige Ausübung überdauern. Und nur auf solche Rechte sind auch die possessorischen Rechtsmittel ausgedehnt. Dazu gehören nach dem A. L. R. aber auch Miete und Pacht.

Auch das bayerische Landrecht gewährt dem Mieter und Pächter possessorischen Schutz.

Das bürgerliche Gesetzbuch für Oesterreich vom 1. 6. 1811 gibt ebenfalls dem Mieter und Pächter, wenn auch keinen Sachbesitz so doch einen Rechtsbesitz; die §§ 339—43, 346, 347 l. c. setzen ihn in die Lage, mit den Besitzklagen einen selbständigen Besitzesschutz durchzuführen.[2])

Die römische Idee von der persönlichen Natur der Miete ist auch nach der herrschenden Ansicht in das BGB. übernommen worden und es ist gewiß ein Beweis gegen einen event. dinglichen Charakter der Miete, daß dem Mieter bezw. Pächter keine petitorische Klage zur Verfügung steht, sondern daß dieser immer erst an seinem unmittelbaren Vormann, Vermieter oder Verpächter, sich halten muß. §§ 545, 581 Abs. 2 BGB. Einen selbständigen Anspruch gegen jeden Dritten versagt das Gesetz zwar dem Mieter, doch hat man einen genügenden Schutz für Mieter und Pächter dadurch geschaffen, daß man den animus possidendi nicht als notwendiges Requisit für den Besitzerwerb aufgestellt hat, sondern Mieter und Pächter einfach als juristische Besitzer der Miet- bzw. Pachtsache behandelt und ihnen eine Klage sowohl wegen Besitzentziehung als wegen Besitzstörung gab. §§ 861, 862 BGB.

[1]) Meischeider a. a. O. S. 399.

[2]) Randa a. a. O. § 1 Anm. 22 a, § 7 Anm. 8.

Diese für den gewöhnlichen Pächter vielleicht genügende Rechtslage ist aber zweifellos nicht ausreichend für den Jagdpächter. Bei diesem besteht ein dringendes praktisches Bedürfnis darnach, daß er einen unmittelbaren Schutz gegen Dritte genießt. Der gewöhnliche Pächter hat es ja viel leichter, einen event. Schaden nachzuweisen als der Jagdpächter, der mit Verhältnissen zu rechnen hat, unter denen sich eine genaue Schadensschätzung, wenn nicht überhaupt jeglicher Schadensnachweis, der Beurteilung entzieht. Man denke nur an Reviere in Großstadtnähe, die viel unter Ausflugsverkehr zu leiden haben, an den jetzt ins riesengroße angewachsene Touristenstrom in den Alpengebieten; wie viel Störungen der Jagdausübung, die nicht immer ohne weiteres ziffermäßig nachzuweisen sind, werden da verursacht? Soll der Jagberechtigte diesem allen machtlos gegenüber stehen und sich jeweils der Vermittlung seines Rechtsvorgängers, des Grundeigentümers, bedienen müssen oder bietet das gegenwärtige Recht doch eine Handhabe, das Recht des Grundeigentümers, Eingriffe Unbefugter zurückzuweisen, auch dem Rechtsnachfolger geben zu können?

Und in der Tat läßt sich auch ein solcher unmittelbarer Schutz dadurch erreichen, daß man einen Rechtsbesitz des Jagdpächters annimmt, wozu man auch völlig zwanglos durch Anwendung des Art. 69 EGBGB. gelangt.

Allerdings dem BGB. ist ein solcher nur an Grunddienstbarkeiten und beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten nach §§ 1029, 1090 ausnahmsweise bekannt, bei der Heranziehung des zitierten Artikels aber kann an der Möglichkeit eines Rechtsbesitzes am Jagdrecht nicht gezweifelt werden, denn hienach sind die Grundsätze über Besitz nach früherem Recht auf die Jagd anzuwenden. Eine eingehendere Ausführung über das Institut des Rechtsbesitzes und dessen Anerkennung trotz der ablehnenden Haltung des BGB. wird weiter unten erfolgen. Hier soll nur die Tatsache der Verwendungsmöglichkeit des Rechtsbesitzes konstatiert werden.

Mit der Anerkennung eines Rechtsbesitzes am Jagdrecht gewinnen wir aber auch zugleich die Möglichkeit, dem Jagdpächter einen dem Sachschutz analogen Rechtsschutz angedeihen lassen zu können.

Mit der hier entwickelten Rechtsauffassung stimmt auch Frommhold a. a. O. überein, der übrigens noch einen verstärkten ding-

lichen Schutz für den Jagdpächter insofern gewinnt, als er ihm auch die Möglichkeit zuspricht, Besitzer des Grundstücks zu werden, sei es im Sinn des § 866 oder des § 868 BGB., und als er die Eintragung des Jagdrechtes als einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit am Grundstück des Verpächters für möglich hält.

Dieser Ansicht dürfte aber m. E. nicht beizupflichten sein. Frommhold glaubt die Herstellung eines Besitzverhältnisses am Grundstück für den Jagdberechtigten dadurch erreichen zu können, daß z. B. demselben ein Jagdhaus mitvermietet und zur Benutzung eingeräumt wird. Aus dem Herrschaftsverhältnis über das Jagdhaus wird nun gleichzeitig auch dessen Ausdehnung auf das Jagdgrundstück gefolgert, sodaß also der Jagdberechtigte auch Besitzer des Jagdgrundstückes wäre. Damit wäre allerdings der Tatbestand des § 868 erfüllt und erreicht, daß sich der Jagdpachtvertrag auf einem Umweg zu einem Grundstückspachtvertrag ausgebildet hätte.

Indessen liegt zu einer solchen Annahme nicht der mindeste Grund vor. Denn es handelt sich, wie ganz richtig das Reichsgericht in Bd. 70, S. 70 ausführt, bei der Mitverpachtung eines Jagdhauses nur um eine Nebenleistung, durch welche die rechtliche Natur des Jagdpachtvertrages als eines Pachtvertrages über ein Recht, nicht berührt wird. Von einem Sachbesitz könnte nur die Rede sein, wenn z. B. der landwirtschaftliche Pächter zugleich die Jagd hat.

Aber auch die 2. Alternative, einen ausgedehnteren dinglichen Schutz für den Jagdpächter zu gewinnen, nämlich durch Eintragung des Jagdrechtes als einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit, hält einer näheren Prüfung nicht stand.

Um zu sehen, ob sich die beschränkt persönliche Dienstbarkeit überhaupt zur Verdinglichung des Jagdrechtes eignet, dürfte es von Interesse sein, zunächst eine kurze Untersuchung über deren Inhalt, Umfang, Begründung und Aufhebung etc. anzustellen.

Was zunächst den Begriff unserer Dienstbarkeit anlangt, so hat man hierunter solche dingliche Rechte an Grundstücken zu verstehen, kraft deren dem Berechtigten die Befugnis, das Grundstück in einzelnen Beziehungen zu benützen oder eine sonstige Befugnis zusteht, die den Inhalt einer Grunddienstbarkeit bilden kann. Schon daraus ergibt sich ihre Abgrenzung gegenüber Nießbrauch und Grunddienstbarkeit i. A. und es zeigt sich, daß ihre Eigenart, wonach sie nur in einzelnen rechts-

geschäftlich spezialisierten Nutzungen besteht, sie von dem die Gesamtheit der Nutzungen umfassenden Nießbrauch scheidet, während sie durch das persönliche Moment von den übrigen Grunddienstbarkeiten getrennt ist. Hier möge bemerkt werden, daß das Wesen des Jagdrechts, das nur eine bestimmte Nutzung zu ziehen erlaubt, mag nun der Betreffende Grundstücksbesitzer sein oder nicht, direkt einer Verbindung mit diesen beiden genannten Rechtsformen widerstreitet, sodaß also für eine Verdinglichung nur der einzige Weg der beschränkt persönlichen Dienstbarkeit übrig bliebe.

Die Begründung unserer Dienstbarkeit kann zu Gunsten einer physischen oder juristischen Person erfolgen. Als Inhalt bestimmt § 1090 BGB. einmal ein einzelnes Benutzungsrecht des Berechtigten, dann eine solche Befugnis, die den Inhalt einer Grunddienstbarkeit bilden kann. Ueberhaupt ist der Inhalt und Umfang unserer Dienstbarkeit nicht wie bei der Grunddienstbarkeit ein gesetzlich beschränkter sondern die Begrenzung des Umfanges des Benutzungsrechtes ist Gegenstand freier Vereinbarung[1]). Das Recht auf die Benutzung des Grundstücks kann nach den verschiedensten Richtungen hin gehen, doch wird man mit dem Reichsgericht[2]) fordern müssen, daß eine unmittelbare, dauernde oder doch mehr oder minder oft wiederkehrende Benutzung in Frage kommt.

Im Wesen der Nutzung liegt nun, daß der zur persönlichen Dienstbarkeit Berechtigte einen Vorteil vom Gebrauch des Grund und Bodens hat oder wenigstens haben kann. Welcher Art der Vorteil ist, kann ebenso verschieden sein, wie die Nutzungen und Benutzungsarten, welche das Grundstück zu gewähren vermag, keineswegs braucht es immer ein wirtschaftliches Plus für den Berechtigten zu sein, es ist recht wohl zulässig, daß blos Bequemlichkeit, Annehmlichkeit etc. die Leitmotive zur Bestellung unserer Dienstbarkeit bilden.

Anlangend den Umfang unserer Dienstbarkeit so gilt „im Zweifel" § 1091 BGB, wonach sich derselbe nach dem persönlichen Bedürfnis des Berechtigten bestimmt; der Privatwillkür der Vertragsschließenden ist also, wie schon erwähnt, im Gegensatz zu § 1019 der freieste Spielraum gelassen.

---

[1]) Oberneck a. a. O. I 706.
[2]) Bd. 60, S. 320.

Mit Rücksicht darauf, daß diese Form der Dienstbarkeit lediglich auf die Person des Berechtigten zugeschnitten, also höchst persönlich ist, wird man aber den Begriff des persönlichen Bedürfnisses eher enger als zu weit fassen dürfen und im übrigen die Umstände des einzelnen Falles hiefür maßgebend sein lassen müssen. Nur in der Hinsicht ist eine Einschränkung zu machen, als die rechtliche Natur und der Zweck unserer Dienstbarkeit erfordert, daß diese sich nicht in den persönlichen Ansprüchen und Verpflichtungen aus einem obligatorischen Rechtsgeschäft erschöpfe.

Die allgemeinen Vorschriften der §§ 873—902 BGB. sind auch maßgebend für die beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten und für ihre Begründung und Aufhebung gilt daher das Konsens- und Eintragungsprinzip. Ihre Entstehung setzt die dingliche Einigung voraus und die Aufhebung ist an den Verzicht des Berechtigten und an die Löschung im Grundbuch gebunden. Die verhältnismäßig wenigen gesetzlichen Bestimmungen über dieses Institut im BGB. selbst haben ihre Ergänzung erfahren im Einführungsgesetz und besonders in Art. 115, worin den Landesgesetzen eine ungehinderte Bewegungsfreiheit zugestanden worden ist. Hievon hat Bayern in seinem Ausführungsgesetz Art. 85, 86 in der Richtung Gebrauch gemacht, daß unter anderen auch Jagdberechtigungen künftighin nicht mehr begründet werden können.

Weil unsere Dienstbarkeit ihrem ganzen Wesen nach an eine individuell bestimmte Persönlichkeit geknüpft ist, so erlischt sie natürlich mit deren Wegfall. §§ 1090 Abs. 2 1061 BGB. Doch nicht allein dem Rechte nach ist eine Uebertragbarkeit ausgeschlossen, auch die Ausübung kann einem andern nur dann überlassen werden, wenn sie besonders gestattet ist. Ist dies der Fall, so wird aber hiedurch der Inhalt der Grunddienstbarkeit geändert, denn regulär wäre eben das Schicksal derselben mit dem einer einzelnen bestimmten Person verkettet und es bedeutet eine Veränderung des Rechtsinhaltes, wenn da eine Ausnahme statuiert werden soll. Nach § 877 BGB. bedarf es in diesem Falle aber auch der Einigung und Eintragung im Grundbuch, soll dem Dritten ein nachhaltiger Schutz gegen den etwaigen Rechtsnachfolger des Belasteten zukommen, die bloß obligatorische Gestaltung der Ausübung würde den künftigen Grundstückserwerber nicht binden, sondern eine Wirkung nur unter den Parteien erzeugen.

Diese gewonnenen Grundsätze auf unseren vorliegenden Fall angewendet, ergeben folgendes Bild:

Zweifellos würde an und für sich die Bestellung einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit des Inhalts, auf einem bestimmten Grundstück jagen zu dürfen in den Rahmen des § 1090 BGB. passen. Unsere Dienstbarkeit erfordert begrifflich aber unmittelbare dauernde oder doch regelmäßig wiederkehrende Nutzungshandlungen, während bekanntermaßen die Jagdausübung zeitweilig ja ganz ruht, von einem ständig in Besitz halten des Grundstücks infolgedessen gar nicht die Rede sein könnte. Geht man ferner auf eine nähere Prüfung der Frage ein, ob der Jagdberechtigte auch einen Vorteil, sei es nun wirtschaftlicher oder sonst welcher Art, aus der bestellten Dienstbarkeit empfängt, so ist dies zu verneinen. Den Grund und Boden zur Jagdausübung gebrauchen zu dürfen, dieses Recht hat er ja schon durch den Pachtvertrag empfangen, ein darüber hinausgehender Vorteil erwächst dem Berechtigten durch die Bestellung der Dienstbarkeit aber nicht, man müßte höchstens die gesicherte Rechtsstellung des Berechtigten gegenüber einem Rechtsnachfolger des Belasteten als Vorteil in diesem Sinne auffassen. Indessen gewährt diesen Vorteil, der ja zweifellos einen bedeutenden wirtschaftlichen Wert repräsentieren könnte nicht die Benutzung des Grundstücks sondern die Dienstbarkeit als solche. Uebrigens würde dieser zum Wesensinhalt des Grundstücksgebrauches gehörige Vorteil solange latent bleiben müssen, bis ein Dritter die Stelle des Belasteten einnimmt. Würde der Fall des Wechsels in der Person des Inhabers des belasteten Grundstücks gar nicht eintreten — und dies dürfte m. E. nicht einmal so selten sein — so könnte in unserm Fall von irgendwelchem Vorteil überhaupt nicht gesprochen werden und doch gehört dieser wesentlich zum Bodengebrauch[1]) und nur ein solcher vermag, nach dem Gesetz dinglich gesichert zu werden.

Nach dem eben Ausgeführten würde es sich eigentlich erübrigen noch andere Gründe für die Unanwendbarkeit unserer Dienstbarkeit zur Verdinglichung des Jagdrechtes herbeizuziehen, indessen soll der Vollständigkeit halber darauf eingegangen werden.

Das Jagdpachtrecht ist auch kein eintragungsfähiges Recht. Nach dem BGB. und der GO. können nur solche Rechte in das

[1]) E. d. RG. i. JS. Bd. 61 S. 338.

Grundbuch eingetragen werden, für welche ausdrücklich dahingehende Vorschriften gegeben sind, indes gehört unter die relativ geringe Anzahl solcher Rechte das Pachtrecht nicht. Eingetragen werden sollte das Jagdausübungsrecht, also das Pachtrecht, mithin der persönliche Anspruch des Pächters, die Wildverfolgung und Aneignung auf dem Grundstückskomplex des Verpächters betätigen zu dürfen. Es würde also die Eintragung des Jagdausübungsrechtes als einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit lediglich die Sicherung eines persönlichen Anspruches bezwecken und das widerspräche der rechtlichen Natur und dem Zweck dieses Rechtsinstitutes, das ja gerade die Unvererblichkeit zum Prinzip erhoben hat, abgesehen davon, daß das Jagdausübungsrecht vermöge seiner persönlichen Natur überhaupt als dingliches Recht nicht eintragungsfähig ist. § 873 BGB. Mit dieser Auffassung stimmt auch Turnau-Förster 1906 I S. 629 und das Reichsgericht Bd. 60 S. 317 ff. überein. Vgl. auch Recht 1907, S. 884, Nr. 2004.

Ein weiterer Umstand, der die beschränkt persönliche Dienstbarkeit für die dingliche Sicherstellung des Jagdberechtigten als ungeeignet erscheinen läßt, ist deren grundsätzliche Unübertragbarkeit und Unvererblichkeit. Frommhold[1]) sieht zwar gerade darin ein Moment, das im vollsten Maße dem Wesen der Jagdpacht entspreche. Der Verfasser vermag diese Ansicht aber um deswillen nicht zu teilen, weil sich recht gut Fälle denken lassen, in denen eine Uebertragbarkeit des Jagdausübungsrechtes erwünscht sein kann — es sei nur erinnert an den Fall der Afterpacht — und dennoch könnte das Recht, falls es einmal eingetragen ist, nicht mehr übertragen werden. Die Ueberlassung der Ausübung aber ist, soll für den Ausübenden eine sichere Rechtsstellung geschaffen werden, an Einigung und Eintragung ins Grundbuch gebunden, doch dürfte es manchmal nicht immer leicht sein, diesem Erfordernis zu genügen.

Auch das Begriffsmerkmal der Unvererblichkeit ist der Eintragung des Jagdrechtes als einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit hinderlich z. B. im Fall der Eintragung für eine juristische Person. Denn weil die nach gemeinem Recht nach Analogie des Nießbrauchs gesetzte Grenze von 100 Jahren für das BGB. nicht mehr existiert, so würde damit das Recht unbegrenzte Lebensdauer erlangen, ein Ergebnis, das

[1]) A. a. O. S. 288.

auch dem Art. 1, Abs. 2 JG. widerspräche, wonach die dauernde Belastung eines Grundstücks mit der Verpflichtung, eine fremde Jagdberechtigung zu dulden, künftig unmöglich und gegebenen Falls nichtig ist.

Könnte man sich endlich trotz allem — wie nicht — dazu entschließen, dem einen Eigenjagdbezirk betreffenden Pachtvertrag als beschränkt persönliche Dienstbarkeit grundbuchamtlichen Ausdruck zu geben, so wäre aber die Bestellung dieser Rechtsform undenkbar z. B. bei Gemeindejagdbezirken, und doch dürfte es sich weitaus am meisten in der Praxis um solche gemeinschaftliche Jagdbezirke handeln.

Eine Möglichkeit in dieser Weise einen dinglichen Schutz des Jagdpächters zu gewinnen, kann also nicht anerkannt werden, trotzdem gar nicht zu leugnen ist, daß hierdurch eine sehr gesicherte Rechtsstellung für den Jagdpächter besonders in dem Fall erreicht werden würde, daß das Jagdgrundstück veräußert wird. Denn dann wäre der Käufer an den mit dem Vorbesitzer abgeschlossenen Pachtvertrag gebunden und müßte das Pachtverhältnis aushalten. Hiemit wäre zugleich eine Erledigung der Streitfrage gefunden, ob dem Jagdpächter der Schutz des § 571 BGB. zur Seite steht oder nicht. Hievon wird übrigens in unmittelbarer Folge zu handeln sein.

Die Rücksicht auf die pflegliche Behandlung der Jagden, jenen obersten Grundsatz des k. V. v. 5. 10. 1863 u. v. 6. 6. 1909, sollte beim Fehlen geeigneter gesetzlicher Bestimmungen die Rechtsprechung veranlassen, dem Jagdpächter einen genügenden Schutz seines Pachtrechtes gegenüber Grundbesitzveränderungen zu gewähren. Indessen stimmt die überwiegende Meinung mit dem Reichsgericht[1]) darin überein, daß eine Anwendung des § 571 auf die Jagdpacht nicht statthaft ist, weil der zitierte Paragraph einmal als Pachtobjekt ein Grundstück voraussetzt und dann weil dieses dem Pächter bereits zum Besitz überlassen sein muß, und beides könne nicht anerkannt werden.

Auch der Verfasser kann sich von der Anwendungsmöglichkeit des § 571 nicht überzeugen.

Wenn auch ein bayer. Finanzministerialreskript vom 6. 5. 1850 in seinem § 29 Lit. e bestimmt: „Der Pachtvertrag erlischt ...., wenn der betreffende Staatsjagdbezirk ganz oder teilweise verkauft,

[1]) Entsch. v. 5. 5. 1908 u. 1. 12. 1908.

vertauscht oder auf Forstpurifikation abgetreten wird", so kann für unsere Frage daraus noch kein Material gewonnen werden. Denn diese Bestimmung besitzt Wirkung nur für einen beschränkten Kreis, nämlich nur für Staatswaldbezirke und kann demnach allgemeine Geltung nicht beanspruchen.

Läßt sich also hieraus noch kein Schluß auf die Nichtanwendbarkeit des § 571 ziehen, so gewinnen wir ihn zweifelsfrei aus den nachfolgenden Betrachtungen. Die Folgerung der Verwendungsmöglichkeit des § 571 ist an die Bejahung zweier Prämissen gebunden:

1) Vertragsgegenstand muß ein Grundstück sein,

2) dem Jagdpächter muß mit Jagdbeginn das Grundstück überlassen sein.

ad 1) Daß Gegenstand des Jagdpachtvertrages nicht das Grundstück, sondern ein Recht ist, haben wir schon oben zu beweisen versucht, als wir konstatierten, daß für den Bejahungsfall das Wild ja Frucht des Grundstücks sein müßte. Hiefür sind ebenfalls die erforderlichen Gegenbeweise erbracht und es soll hier nur ergänzend beigefügt werden, daß § 99 Abs. 1 2. Teil schon deshalb nicht für anwendbar gehalten werden kann, weil unter der Ausbeute, „die aus einer Sache ihrer Bestimmung gemäß gewonnen wird" eine solche zu verstehen ist, zu deren Gewinnung die Sache wirtschaftlich bestimmt ist. Schwerlich wird man aber nach der heutigen Wirtschaftsauffassung den Boden noch als Jagdboden ansprechen dürfen, vielmehr wird er jetzt ausschließlich in seiner Eigenschaft als Agrarboden in Betracht kommen. Da somit das Wild als Bodenfrucht nicht anerkannt werden kann, so fehlt es an einem Erfordernis, das § 581 an das Objekt des Pachtvertrages stellt.

Nun könnte man vielleicht einwenden, daß zwei Wege zur Bejagung der angeregten Frage hätten führen können. Man könnte nämlich sich versucht fühlen zu sagen: entweder daß bei Anwendung des § 96 BGB. das Jagdrecht künstlich Bestandteil des Grundstückes werde und demzufolge dann selbst als Immobile angesehen werde müsse oder aber, daß das Jagdrecht seit 1848 ein so natürlicher Eigentumsbestandteil geworden sei, daß das Grundstück wie zur

Gewinnung agrarischer Früchte so auch zur Gewinnung der Jagdbeute verpachtet werden könne.

Daß § 96 BGB. für die Bejahung der an die Spitze gestellten Frage nicht verwertet werden kann, ergab der Nachweis, daß die angezogene Bestimmung keineswegs notwendig den Jagdpachtvertrag als Pachtvertrag über ein Grundstück erscheinen lassen muß.

Aber auch die zweite Alternative ist für uns unannehmbar. Wie die historische Entwicklung zeigt, haben wir kein mit dem Eigentum am Grundstück vollständig verschmolzenes Jagdrecht vor uns, sondern letzteres kann sehr wohl auch getrennt vom Eigentum am Jagdbezirk in seiner ganzen Wesenheit bestehen. Die Gesetzgebung von 48 hat die selbständige Natur des Jagdrechts nicht vernichten können und wollen, vielmehr war der Hauptzweck nur die Befreiung des Grundbesitzes von fremden Jagdrecht und die Verhinderung dauernder Veräußerung desselben. Die Ansicht von Förster-Eccius[1]), wonach das Jagdrecht in das Eigentum zurückgefallen sei und letzteres sich nach dieser Richtung konsolidiert habe, ist für Bayern widerlegt durch Art. 4 JG. und für Preußen durch §§ 5 6 JO. Hienach ist wohl zweifels ohne ein selbständiges, neben dem Grundeigentum bestehendes Jagdrecht anzuerkennen.

Wir hatten die Ueberzeugung gewonnen, daß das Jagdrecht ein selbständiges persönliches Aneignungsrecht ist, das der Eigentümer als Zuschlag zum Grundeigentum empfängt, und es ist nicht abzusehen, warum letzterer dieses ihm zustehende Recht nicht sollte verpachten können. Freilich wenn man, wie dies Jonas[2]) tut, davon ausgeht, daß das Jagdrecht eine Seite des Eigentums, in ihm enthalten ist, dann muß man folgerichtig auch zu dem Ergebnis kommen, daß das Jagdrecht als solches nicht verpachtet werden kann. Dem widerspricht aber, wie des Oefteren schon erwähnt, die Genesis des Jagdrechtes.

Es soll zugegeben werden, daß der Jagdpächter ohne räumliche Unterlage das Jagdrecht nicht nützen kann, indessen erhält ja doch auch der Jagdpächter durch den Pachtvertrag das Recht, den Grundstückskomplex zwecks Ausübung der Jagd betreten zu dürfen. Wenn

[1]) A. a. O. Bd. 2, S. 237, Bd. 3, S. 189.
[2]) A. a. O., S. 25.

ferner Pollwein[1]) fragt, wie denn sonst § 581 BGB. die Verpachtung einer Jagd überhaupt treffen solle, wonach der Verpächter verpflichtet ist, dem Pächter den Gebrauch des gepachteten Gegenstandes und den Genuß der Früchte zu gestatten, so ist dem entgegen zu halten, daß der Gebrauch des Jagdrechtes eben in der Jagdausübung besteht, in dem Aufsuchen und Verfolgen des Wildes in Erlegungs- oder Okkupationsabsicht auf einem bestimmten Terrain.

Die von Jonas[2]) für das preuß. Recht zum Beweis dafür, daß Pachtgegenstand eine unbewegliche Sache sei, noch herangezogene Verfügung des preuß. Finanzministers vom 9. 5. 97 über die Verstempelung der Jagdpachtverträge nach Tarifstelle 48 a des Stempelsteuergef. vom 31. 7. 95 hat ihre Berechtigung durch das Gesetz vom 26. 6. 09 verloren, worin eine eigene Bestimmung für Jagdpachtverträge enthalten ist. Im übrigen wäre eine solche Ausführungsanweisung nicht Gesetz, sondern nur eine Verwaltungsanordnung, die der Nachprüfung auf ihre Richtigkeit und Rechtsgültigkeit unterläge.

ad 2) Das Grundstück ist dem die Jagd ausübenden Pächter aber auch nicht zum Besitz überlassen, wie wir gleichfalls oben bei Erörterung der rechtlichen Natur des Jagdpachtrechtes gezeigt haben. Etwas anderes wäre es, wenn man der Ansicht beipflichten könnte, daß das Wild Frucht des Grund und Bodens ist; denn dann könnte man daraus, daß das Jagdrecht in der Hauptsache auf Aneignung von Bodenbestandteilen geht, einen analogen Schluß von dem zur Gewinnung agrarischer Früchte berechtigten auf den die Jagd ausübenden Pächter ziehen. Dann könnte man folgern: geradeso wie der Gutspächter, wenn er die Bodenfrüchte gewinnen will, das Grundstück besitzen muß, so muß auch der Jagdpächter, will er *seine* Frucht, i. e. das Wild, ziehen, den Jagdbezirk besitzen. Bei der Annahme des Wildes als Bodenfrucht könnte man sich auch darüber hinwegsetzen, daß der Jagdpächter nicht ständig im Besitz des Grundstücks ist, ja daß zeitweilig die Jagdausübung ganz ruht. Denn geradesogut braucht auch der Gutspächter nicht auf dem Grundstück wohnen und doch muß er zweifellos als Besitzer desselben betrachtet werden, wenn er

[1]) Zeitschr. f. Rechtspfl. 1906, Nr. 12.
[2]) A. a. O. S. 27.

es auch nur vorübergehend zum Zweck des Säens oder Erntens betritt. — Der Jagdpächter hat aber überhaupt kein Interesse daran, das Grundstück selbst zu besitzen. Die früher schon berührte Grenzeinweisung kann schon deshalb kein Merkmal der Besitzeinräumung bilden, weil sie ja gar nicht einmal immer erfolgt. Ein wirkliches Herrschaftsverhältnis über das Grundstück bez. den Grundstückskomplex übt der Jagdpächter nicht aus und das Aufstellen von Fallen, Errichten von Hochständen etc. erklärt sich m. E. nicht als Aeußerung einer tatsächlichen Gewalt über das Grundstück, sondern dies ist in dem Recht des Jagdpächters begründet, das gepachtete Grundstück zwecks Vornahme sämtlicher auf die Jagd bezüglichen Handlungen betreten zu dürfen. Ganz anders ist die Sache gelagert bei dem Grundstückspächter, dessen Machtverhältnis über den Pachtbezirk viel intensiver ist, da er ja Bodenbestandteile gewinnen will und dessen Interesse daher weit mehr mit dem Besitz an dem Grundstück verknüpft ist, als das des Jagdpächters. Ueberhaupt setzt jeglicher Besitz stets ein geistiges Band voraus und wenn auch das Willensmoment im BGB. nicht betont worden ist, so darf dies m. E. dennoch nicht übersehen werden. Gerade bei der Jagdpacht aber fehlt es, wie oben schon erwähnt, in erster Linie hieran: die Beteiligten *wollen* kein Besitzverhältnis.

Nach all dem ist für uns eine Anwendung des § 571 BGB. nicht möglich, trotzdem nicht zu leugnen ist, daß die Anerkennung des Satzes: „Kauf bricht *nicht* Jagdrecht" wirtschaftlich und vom Standpunkte des allgemeinen Rechts- und Billigkeitsgefühls eher zu begrüßen wäre als die heutige Praxis. Indessen ist aber auch gerechterweise zu bedenken, daß auch der Erwerber des neuen Jagdausübungsrechtes Berücksichtigung verdient und ein Recht darauf hat, seine neugeschaffene Lage sofort wirtschaftlich verwerten zu können. Wo immer überhaupt gegenseitige Interessen vorhanden sind, wird deren Regelung nie ohne teilweisen Verzicht auf beiden Seiten erfolgen können.

Wenn nun auch an eine Verwertung des § 571 nicht gedacht werden kann, so muß nach des Verfassers Meinung mit Rücksicht auf die eingangs bereits erwähnte hohe wirtschaftliche Bedeutung der Jagd dennoch ein Weg gefunden werden, um dem Jagdpächter den so nötigen Schutz gegen Grundbesitzveränderungen geben zu

können. Es handelt sich hier hauptsächlich um den Fall, daß ein Grundeigentümer sein Areal auf die vom Gesetz vorgesehene Größe erhöht und dann das Recht des Gemeindejagdpächters dem neu entstandenen Eigenjagdrechte zu weichen hat, sowie überhaupt um jene Fälle, in denen irgend eine der in Art. 2 Abs. 2 JG. bestimmten Voraussetzungen zutrifft. Es widerspräche ganz und gar dem Billigkeitsgefühl und hieße den Jagdpächter der Laune und Willkür des Verpächters preisgeben, wenn es dem neuen Erwerber gestattet sein sollte, den Pächter kurzer Hand zu vertreiben. Eine Versagung jeglichen Schutzes für den Jagdpächter in diesem Fall muß geradezu zu einer Unsicherheit der Pachtverhältnisse und damit zu einer Verkehrung jenes obersten Grundsatzes der k. V. in sein Gegenteil führen. Daß die Stabilität der Pachtverhältnisse dadurch nicht gerade gefördert wird, gibt auch das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 4. 7. 1902, Bd. 52 S. 126, unumwunden zu, es kommt aber nach Lage der Verhältnisse zu keinem andern für den Jagdpächter günstigeren Ausweg.

Da haben wir nun in der Anerkennung eines Rechtsbesitzes am Jagdrecht ein Mittel in der Hand, um den Jagdpächter einen ausreichenden Schutz bei Grundstücksveränderungen gewähren zu können und hiedurch erreichen wir dieselbe Wirkung, welche durch die leider nicht mögliche Anerkennung des § 571 für den Jagdpächter hervorgerufen würde.

Wenn wir in Folgendem einen kurzen Ueberblick über die Entstehung des Rechtsbesitzes geben und in großen Umrissen dessen Ausdehnung in den späteren Rechten schildern, so geschieht es, um eine Basis dafür zu gewinnen, von der aus die Frage der Anwendbarkeit des Rechtsbesitzes auch für das heutige Recht entschieden werden kann.

Der Rechtsbesitzbegriff ist zuerst im römischen Recht entwickelt worden, doch hat derselbe verhältnismäßig erst spät präzisere Formen angenommen, nämlich erst zur Zeit der klassischen Juristen. Zur Erklärung dieses Begriffes ist es angezeigt, sich daran zu erinnern, daß die justinianischen Institutionen eine Einteilung aller Dinge in res corporales und res incorporales kennen und daß ein Besitz nach römischen Recht nicht nur an den ersteren — possessio corporis — stattfand, sondern daß man auch dazu überging, einen Besitz an res incorporales sich als möglich vorzustellen, wozu alle

diejenigen Rechte gehörten, bei denen eine rechtswidrige Störung der Ausübung gedacht werden konnte. Dies traf zu bei den Servituten und ihr Besitz bildete den typischen Fall der iuris possessio. Allerdings eine possessio im eigentlichen, physischen Sinn war nur denkbar an res corporales, während bei res incorporales infolge Mangels eines Gegenstandes ein Besitz nach hergebrachten Begriffen nicht möglich schien. Die Folge davon war, daß die röm. Juristen ein solches Verhältnis mit dem Ausdruck quasi possessio belegten und es damit als ein dem Besitz nur ähnliches bezeichneten. Es kann nicht Aufgabe dieser Erörterung sein, weitere Erklärungsversuche darüber anzustellen, worin die Römer eigentlich die Aehnlichkeit zwischen Sach- und Rechtsbesitz gefunden haben, wir begnügen uns mit der Tatsache, daß eine Uebertragung der für den Besitz an res corporales geltenden Vorschriften wirklich auf die Ausübung von res incorporales stattgefunden hat.

Während des RR. außer bei den Servituten nur noch beim Nießbrauch und der Superfizies einen Rechtsbesitz annahm, hat im kanonischen Recht dieser Begriff eine weitere Ausdehnung erfahren und zwar auf alle Rechte, deren Inhalt eine dauernde Ausübung gewährte. In den Anfangsstadien des kanonischen Rechtes freilich, als noch die Kirche nicht die Machtstellung hatte, die sie später erlangte, konnte ihr Einfluß auf das Privatrecht naturgemäß nicht groß sein, indessen drückte die Kirche schon in den ältesten Zeiten ihre Verhältnisse in den Formen des weltlichen Rechtes — natürlich des römischen Privatrechtes — aus und so kam die Ausdehnung der iuris possessio zunächst auf die Episkopalrechte. Vergl. hierüber die treffenden Ausführungen von Lenz[1]). In den späteren Zeiten, namentlich seit den Dekretalen Gregors IX. ist der Besitz der Rechte immer weiter ausgedehnt worden und bei der herrschenden Stellung, die die Kirche nun allgemach einnahm, ist es nicht weiter verwunderlich, wenn die erweiternden Festsetzungen des kanonischen Rechtes auch Anwendung bei den weltlichen Gerichtshöfen fanden.

Dem deutschen Recht ist eigentlich ein reiner Rechtsbesitz, wie ihn das römische und kanonische Recht hatte, fremd, vielmehr gelangte dasselbe erst auf dem Umweg des Sachbesitzes dazu, einen Rechts-

[1]) A. a. O., S. 345.

besitz des mit der Sache objektiv dinglich verbundenen Rechtes anzunehmen. Im weiteren Verlauf der Entwicklung aber verlor man unter dem sich immer mehr geltend machenden Einfluß des kanonischen Rechtes bald auch das Erfordernis des Räumlichen, Körperlichen, in Beziehung auf welches sich die Ausübung der Rechte darstellte und kam schließlich dazu, an jedem, dauernder Ausübung fähigen, selbst bloß persönlichen Recht, Besitz zuzulassen.

Die Partikularrechte zeigen im wesentlichen dieselbe Entwicklung, die wir eben gezeichnet haben. Das hier uns zunächst interessierende bayerische Landrecht teilt die possessio in veram et quasi ein und fährt fort[1]): vera versteht sich nur von körperlichen, quasi von unkörperlichen Dingen. Kreitmayer knüpft in seinem Kommentar[2]) die Bemerkung daran, daß alle iura incorporalia ohne Unterschied zwischen dinglichen oder persönlichen Rechten, besitzbar sind. Nach den Bestimmungen des BLR. II 5. 6. Nr. 7 u. 11 Nr. 7 kann es nun keinem Zweifel unterliegen, daß ein Besitz des Jagdrechtes und ein Besitzschutz hiefür auch heute noch angenommen werden muß. Auch am Recht des Mieters und Pächters wurde ein Besitz ausdrücklich anerkannt[3]).

Das Reichsrecht kennt freilich einen Rechtsbesitz nur in dem schon oben bezeichneten Umfang, indessen darf hieraus nicht der Schluß gezogen werden, daß das Institut des Rechtsbesitzes nun nicht mehr in Geltung sich befände. Im Gegenteil zeigt ein Blick auf das der Landesgesetzgebung vorbehaltene Gebiet, daß recht wohl trotz der abschließenden Regelung durch das BGB. der Besitzbegriff in den bezeichneten Gebieten sich erhalten hat. Von den durch das Einführungsgesetz vorbehaltenen und für unsere Frage interessierenden Materien kommt besitzrechtlich Art. 69 in Frage und Art. 1 des bayer. Ausführungsgesetzes bestimmt des Weiteren, daß die Vorschriften des Landrechtes und der vor 1819 erlassenen Gesetze insoweit erhalten bleiben, als sie durch die Art. 56—59, 69 etc. EG. geschützt sind. Uebrigens wurde die Fortgeltung der landesrechtlichen Normen über den Rechtsbesitz auch in den Beratungen bei der Schaffung des BGB. überall hervorgehoben[4]) und es ist sonach

[1]) BLR. II 5 § 2.
[2]) A. a. O. Anm. 3 zu BLR. II 5 § 2.
[3]) Roth 3 § 226 Anm. 66, 67.
[4]) Mugdan, Materialien 3, S. 67.

unzweifelhaft, daß das Institut des Rechtsbesitzes im Gebiete der Vorbehaltsmaterien auch heute noch zulässig und nach den bisherigen Vorschriften zu beurteilen ist.

Wie oben gezeigt, befindet sich also der Jagdpächter im Besitz des Jagdrechtes — natürlich vorausgesetzt, daß ihm der Besitz bereits eingeräumt ist, was sich durch Anzeigen der Grenzen, Anweisung an den Förster oder Waldaufseher etc. äußert — und hat somit genau dieselben Schutzmittel, die dem Besitzer einer beweglichen Sache zu Gebote stehen. Die entsprechenden ges. Bestimmungen des BGB. über den Sachbesitz sind analog anzuwenden. Der Verpächter, der mittelbarer Besitzer des Jagdrechts ist, kann nun zwar ohne Einwilligung des Pächters einem anderen den Besitz des Jagdrechtes übertragen, der Pächter ist jedoch dann diesem Erwerber gegenüber für die Dauer des Pachtverhältnisses im Besitz geschützt. § 986 Abs. 2 BGB. Es ist somit dadurch ganz genau derselbe für den Jagdpächter so wünschenswerte Schutz erreicht, den die Anerkennung des § 571 ihm bieten würde, denn der Käufer ist an den Jagdpachtvertrag gebunden, weil der Pächter Rechtsbesitz erworben hat und der Eigentümer nur sein mit diesem fremden Rechtsbesitz beschwertes Grundstück veräußern konnte.

Bei der von uns bereits eingangs dieses § dargelegten Rechtsauffassung von dem Vorhandensein eines Rechtsbesitzes bedürfte es eigentlich auch gar nicht eines weiteren Eingehens auf die sehr bestrittene Frage, ob die Wirkung einer Eigentumsveränderung sofort oder erst nach Ablauf des bestehenden Jagdpachtvertrages in Kraft tritt, also ob der Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete" des § 571 BGB. auf dem Gebiete des Jagdrechts anzuerkennen ist oder nicht. Wie erwähnt, hält ja die überwiegende Anzahl der Meinungen in Literatur und Rechtsprechung mit dem Reichsgericht diese Gesetzvorschrift für unanwendbar, weil als Gegenstand des Pachtvertrages ein Recht anzunehmen sei, während § 571 ein Grundstück voraussetze.

Verfasser glaubt indessen, daß eine Unterscheidung, ob Gegenstand der Verpachtung das Grundstück oder das Jagdrecht ist, überhaupt keinen Einfluß auf die Anwendungsmöglichkeit des § 571 ausübt und ist der Meinung, daß auch für diejenigen, welche eine Verpachtung des Grundstücks annehmen, 571 als Schutzparagraph

für den Jagdpächter nicht zu verwerten ist. Wenn es sich auch bei der grundsätzlichen Stellungnahme des Verfassers eigentlich erübrigt, des näheren diese Frage zu prüfen, so soll doch im Folgenden eine entsprechende Darlegung versucht werden namentlich mit Rücksicht auf einen Aufsatz Pollweins in den Blätt. f. Rechtsanwendung 1906 Nr. 12, der für die Anwendbarkeit des § 571 deshalb eintritt, weil Gegenstand der Pacht die Grundstücke seien. Wie die nachfolgenden Ausführungen ergeben werden, gewinnen wir indessen das Ergebnis, daß selbst unter der Annahme, daß Pachtgegenstand das Grundstück ist, § 571 nicht verwertbar ist, vielmehr der Neuerwerber sein Jagdausübungsrecht zur Geltung bringen kann trotz des begründeten Pachtverhältnisses.

Das hier wieder gemäß Art. 69 EGBGB. in erster Linie geltende Landesrecht bestimmt in Art. 2 JG. die Fälle der Ausübung des Jagdrechtes durch den Grundeigentümer und es kann daraus wohl mit Recht die Folgerung gezogen werden, daß das Jagdausübungsrecht jeweils entsteht in dem Moment, indem die in Art. 2 JG. bezeichneten Tatsachen eintreten. Damit stimmt auch eine Entscheidung des Reichsgerichts in Bd. 52 S. 126 überein, die nur dann ausnahmsweise diese gesetzliche Folge nicht eintreten lassen zu dürfen meint, wenn das Vertragsrecht oder der Wille des Gesetzgebers einen gegensätzlichen Standpunkt rechtfertigen.

Bei der Untersuchung, ob in erster Linie der Vertrag eine Ausnahme von der Regel rechtfertigt, müssen wir davon ausgehen, daß er abgeschlossen wird zwischen dem Jagdpächter einer- und dem Eigenjagdberechtigten bezw. der politischen Gemeinde anderseits. Bei der Verpachtung der sog. Gemeindejagd bestand nach dem preuß. Polizeijagdgesetz v. 7. 3. 50, dessen Aufhebung ja durch § 86 Z. 2 der JO. v. 15. 7. 07. erfolgt ist, ein obligatorisches Verhältnis nur zwischen dem Jagdpächter und der Zwangsgenossenschaft der Eigentümer, nicht auch zwischen ersterem und den einzelnen Grundeigentümern. Diese Rechtsauffassung hat auch durch die neue JO. keine Aenderung erfahren, nach wie vor ist die Jagdgenossenschaft rechtsfähig und eine von den einzelnen Mitgliedern verschiedene Rechtspersönlichkeit. Sie ist bei Verträgen, die von ihrem gesetzlichen Vertreter, dem Gemeindevorsteher, abgeschlossen werden, alleinige Kontrahentin, nicht etwa die einzelnen Mitglieder cfr. § 16 JO.

Ganz analog sind die Verhältnisse in Bayern. Die politische Gemeinde übt das Jagdrecht nach Art. 4 „namens" der Grundeigentümer aus. Die der politischen Gemeinde hienach zustehende Vertretung ist sonach öffentlichrechtlicher Natur und es ist untunlich, auf dieses Rechtsverhältnis die zivilrechtlichen Grundsätze über Stellvertretung etc. anzuwenden. Eine Vertragspflicht besteht blos zwischen der verpachtenden Gemeinde und dem Jagdpächter nicht etwa auch zwischen den betr. Grundeigentümern, die in keiner Weise etwa die rechtliche Stellung von Gegenkontrahenten im Verhältnis zum Pächter haben.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat in einer Reihe von Entscheidungen die Ansicht vertreten, daß bei Streitigkeiten über Ausübung des Jagdrechts nur die Gemeinde am Streite beteiligt ist und nicht die Eigentümer der einzelnen Grundstücke[1]): Das Jagdausübungsrecht ist durch Art. 4 vollständig auf die Gemeinde übergegangen[2]).

Da zwischen den Grundstückseigentümern und dem Pächter also keinerlei Kontakt besteht, so kann auch eine Veräußerungsmöglichkeit der betr. Grundstücke durch ihre Eigentümer, selbst während des Pachtverhältnisses, nicht bestritten werden. Aus demselben Grunde ist es auch offenbar unmöglich, daß § 571 zu treffen und der Erwerber in eine Verpflichtung des Veräußerers eintreten sollte. Genau so verhält es sich in dem Fall, wenn im öffentlichen Interesse von einer Gemeindeflur ein Teil abgetrennt und einer anderen Ortsflur zugeteilt wird. Dadurch wird es der Gemeinde als der einen Kontrahentin unmöglich gemacht ihre nach § 571, 581 sich bemessenden Vertragspflichten zu erfüllen und es erlischt dadurch gemäß § 275 BGB. ihre Leistungspflicht. Und auch hier ist natürlich ein Eintreten des Erwerbers in die nicht mehr bestehende Verpflichtung nicht möglich. — Auf das sich ergebende Vertragsrecht kann sonach eine Ausnahme von der Regel einmal nicht gegründet werden.

Aber auch aus einem etwaigen Willen des Gesetzgebers kann eine Ausnahmestellung nicht hergeleitet werden.

---

[1]) E. d. VGH. Bd. 3 S. 117, 170, Bd. 6 S. 144, Bd. 7 S. 45, 277.
[2]) Bl. f. u. Pr. Bd. 47 S. 347.

In seiner oben zitierten Entscheidung nimmt das Reichsgericht auf § 10 des pr. Jagdpoliz.-G. v. 7. 3. 50 Bezug, aus dessen Bestimmung möglicherweise auf eine für die Pachtdauer unabänderliche Regelung der Jagdberechtigungsverhältnisse sich schließen ließe. Mit Rücksicht auf die weitere Bestimmung in § 3 b. u. c. a. a. O. kommt es aber zu einem verneinenden Ergebnis. In Bayern haben wir nun allerdings keine dem oben genannten § — jetzt § 22 Z. 4 JO. — analoge Bestimmung, die allenfalls eine Unauflöslichkeit des Pachtvertrages während der Pachtzeit garantieren würde und die einzige Richtschnur, für die Bestimmung der Pachtdauer, wenn man von dem früheren § 28 der Finanz M. E. v. 6. 5. 50 absieht, bildet jener oberste Grundsatz der K. V. v. 6. 6. 09 über die pflegliche Behandlung der Jagden. Nun könnte man ja sagen, daß gerade jener Grundsatz bestimmt sei, eine gewisse Unauflöslichkeit des Pachtverhältnisses zu verbürgen, indem er eine zu enge Zeitbegrenzung, soll anders der Satz einen Sinn haben, ausschließe. Dies ist aber nur teilweise zutreffend. Von einem „Ausschließen", wie Wirschinger a. a. O., S. 105, Anm. 29 meint, kann aber keine Rede sein, weil Pachtverträge auf unbestimmte Zeitdauer gesetzlich ja nicht unmöglich sind und in der Tat in der Praxis auch abgeschlossen werden. Die Aufsichtsbehörde kann hierin einen Zwang nicht ausüben.

Wenn auch in der Praxis die Ausübung des Jagdrechtes seitens des Grundeigentümers die Ausnahme und die durch Dritte die Regel bildet, so ist doch nach dem gegebenen Gesetz das Jagdrecht des Grundeigentümers das primäre und letzterem ist deshalb auch ohne weiteres das Recht zuzugestehen, selbst während der Pachtzeit durch Schaffung der Voraussetzungen des Art. 2 das Jagdrecht selbst ausüben zu dürfen. Es wäre mit der ausgleichenden gerechten und zweckmäßigen Berücksichtigung der privaten und öffentlichen Interessen durch ein Gesetz unvereinbar und widerspräche direkt dem in Art. 1 JG. aufgestellten Grundsatz, wollte man annehmen, daß der Gesetzgeber auch für den Fall des Wegfallens der volkswirtschaftlichen und sicherheitspolizeilichen Gründe dem Grundeigentümer den wirtschaftlichen Nutzen der Jagd nicht zuerkennen wollte und denselben event. noch Jahre lang einem Jagdpächter zufließen ließe.

Mit dieser Auffassung stimmt auch im Prinzip der k. Verwaltungsgerichtshof in seiner Entsch. v. 30. 11. 00 überein.

Aus dem Gesetz ergibt sich also genügender Anhaltspunkt dafür, daß der Gesetzgeber durch das Eintreten der Voraussetzungen des Art. 2 entgegenstehende Pachtverträge wieder aufgehoben wissen wollte. Aber auch noch eine andere Erwägung führt uns zu demselben Ziel. Der Gesetzgeber mußte sich doch auch sagen, daß Veränderungen in den Eigentumsverhältnissen mit der Zeit sicherlich eintreten würden, und daß dann Kollisionen mit bereits früher begründeten Pachtrechten entstehen könnten und wenn er die sofortige Wirkungslosigkeit des anderwärts begründeten Pachtrechtes nicht gewollt hätte, so würde er dies wohl in irgend einer Weise festgelegt haben. Dies ist aber nicht der Fall.

Somit kann weder das sich ergebende Vertragsrecht noch ein etwaiger Wille des Gesetzgebers die oben bezeichnete gesetzl. Folgerung aufhalten und das Jagdausübungsrecht entsteht somit sofort mit dem Eintritt seiner Voraussetzungen; § 571 BGB. trifft also nicht zu.

§ 6. Form des Jagdpachtvertrages.

Die Form, in der Verträge über die Jagdpacht rechtsgültig zustande kommen, bestimmt sich nach Art. 69 EGBGB. und erst wenn das hiedurch aufrecht erhaltene Landesrecht keine Bestimmung darüber enthält ist es richtiger Ansicht nach aus dem BGB. zu ergänzen.[1]) Direkt ausgesprochen ist aber in unserem JG. nirgends, daß Schriftform zur Rechtsgültigkeit eines Jagdpachtvertrages erforderlich sein solle und nur allenfalls die Vollzugsvorschriften zu Art. 7 l. c. könnten die Annahme zulassen, daß für die Pachtverträge über die Verpachtung einer Gemeindejagd Schriftform erforderlich sein solle. Pollwein tut dies in seinem Kommentar über das JG. 7. Aufl., S. 75, Anm. d und kam auch in einer Abhandlung in der Zeitschrift f. Rechtspfl. 1906 Nr. 12 bereits zum gleichen Ergebnis, allerdings als Folge seiner Anschauung, daß Gegenstand des Jagdpachtvertrages die Grundstücke seien. Für den Pachtvertrag über eine Privatjagd fordert er hiegegen[2]) — im Hinblick auf die reichsgerichtliche Judikatur — Formlosigkeit.

[1]) Goldmann Lilienthal BGB. 2. Aufl. 1903, Vorbem. 15.

[2]) A. a. O. S. 27. Anm. b.

Die bestehenden gesetzlichen Vorschriften veranlassen uns indes nicht, eine Doppelnatur des Jagdpachtvertrages bezügl. des Erfordernisses der Schriftform annehmen zu müssen. In unserem JG. existiert kein dem § 22 Z. 1 der pr. JO. analoger Artikel, wonach Pachtverträge über gemeinschaftliche Jagdbezirke schriftlich abgeschlossen werden müßten. Freilich vom praktischen Standpunkt aus betrachtet wäre eine schriftliche Fixierung des Vertragsinhaltes unbedingt zu wünschen, sie würde in erheblichem Maße streitverhindernd wirken und böte zu zweifeln über den Inhalt des Gewollten in weit geringerem Maße Anlaß als die mündliche Abrede. Aber dies ist wohl nur ein Wunsch de lege ferenda, während de lege lata daran festzuhalten ist, daß keinerlei positive Bestimmungen über ein eventuelles Erfordernis der Schriftform existieren. Es wird wohl nicht angängig sein, wie dies Pollwein a. a. O. tut, das Erfordernis der Schriftlichkeit aus den Vollzugsvorschriften abzuleiten. Dies könnte nur dann als richtig anerkannt werden, wenn man sich entschließen könnte zu sagen, daß unter den in Art. 69 EG. für aufrechterhalten erklärten landesgesetzlichen Vorschriften auch die jeweiligen Vollzugsvorschriften, in specie die Vorschriften des k. Staatsmin. d. J. v. 3. 2. 1857 zum Vollz. des Ges. v. 30. 3. 1850, einzubegreifen seien. Jedoch ergibt sich wohl aus dem Wesen der Vollzugsvorschriften, daß sie nur Dienstbefehle vorstellen und generelle Verwaltungsmaßregeln verfügen, aber keinerlei Rechtswirkung nach außen besitzen. Wenn man sich übrigens die Frage vorlegt, was dann überhaupt unter Gesetz zu verstehen sei und ob vielleicht am Ende doch die Vollzugsvorschriften hiezu zu rechnen seien, so ist Art. 2 EGBGB. zur Auslegung heranzuziehen. Darnach ist Gesetz im Sinn des BGB. und des EG. schlechthin jede Rechtsnorm. Da unterscheiden nun die Kommentatoren nach dem Vorgang — Gierkes — zweierlei Arten von Verordnungen: Rechtsverordnungen, welche die Kraft der Gesetze teilen und bloße Verwaltungsverordnungen, die keinerlei Rechtswirkungen äußern. Es fragt sich nun unter welche der beiden Arten die genannten Vollzugsvorschriften zu bringen sind.

Rechtsverordnungen sind solche nach den Vorschriften des öffentlichen Rechtes ergangene Verordnungen, Erlasse, Entschließungen, der hiezu berufenen Stellen, welche nach dem öffentlichen Recht des Reiches, des betr. Bundesstaates oder nach den einzelnen

Reichs- oder Landesgesetzen die Regelung einzelner Rechtsgebiete bezwecken[1]). Diese Rechtsverordnungen sind sachlich Gesetze, teilen deshalb die Kraft der Gesetze und sind durch Art. 2 EG. mit inbegriffen.

Nicht dagegen gehören hieher die sogenannten Verwaltungsverordnungen. Während nach Seydel[2]) „sämtliche Arten von Rechtsverordnungen begrifflich gemeinsam haben, daß sie allgemein verbindliche Vorschriften enthalten, deren Uebertretung mit Strafe bedroht ist" sind die Verwaltungsverordnungen nur, wenn man so sagen will, Winke der höheren Dienstbehörde, wie die Gesetze auszulegen bezw. zu handhaben sind und haben absolut keine Rechtswirkung nach außen.

Die fraglichen Vollzugsvorschriften fallen nun zweifellos unter diese 2. Kategorie von Verordnungen, denn sie dienen, wie in der Einleitung hiezu das Staatsministerium selbst hervorhebt, nur dazu, jedem Mißbrauch von seiten der Gemeinden in seinen ungesetzlichen Erscheinungen und faktischen Folgen zu begegnen. Es handelt sich also fraglos um generelle Verwaltungsmaßregeln. Uebrigens stellt Seydel Bd. III S. 587 selbst die Vollzugsvorschriften in ihrer rechtlichen Natur gleich mit den Verwaltungsverordnungen.

Sonach dürfte es wohl keinem Zweifel unterliegen, daß wir es gegebenen Falls mit einer Verwaltungsverordnung zu tun haben und es geht also nicht an, sie den nach Art. 69, 2 EGBGB. unberührt gebliebenen landesgesetzlichen Vorschriften gleichzustellen.

Nach all dem kommen wir zu dem Resultat, daß mangels einer besonderen landesgesetzlichen Regelung, das Reichsrecht, somit das BGB., hinsichtlich der Frage zu entscheiden hat, ob Formlosigkeit oder Schriftform für den Jagdpachtvertrag zu gelten hat. Hier wird man nun wieder eine verschiedene Stellung einnehmen müssen, je nach dem man annimmt, daß Gegenstand des Jagdpachtvertrages ein Recht oder die zu bejagenden Grundstücke sind. Die Vertreter der letzteren Ansicht müssen für den länger als 1 Jahr dauernden Pachtvertrag Schriftform fordern, da für die Pacht von

[1]) Staudinger EGBGB. z. Art. 2 B.
[2]) Bayer. Staatsrecht Bd. III, S. 587.

Grundstücken diese Form §§ 581 Abs. 2 BGB. 566 vorgeschrieben ist. Nach der in dieser Arbeit vertretenen Anschauung indessen die auch die Ansicht des Reichsgerichts ist und überhaupt von der überwiegenden Mehrzahl der Gerichte und Schriftsteller geteilt wird, ist aber der Jagdpachtvertrag seiner rechtlichen Natur nach ein Pachtvertrag über ein Recht, somit sind auch mündliche Pachtverträge für unbeschränkt gültig zu erachten. Auch das Reichsgericht hat in Bd. 51 S. 280, Bd. 56 S. 284 die Konsequenz seiner Anschauung gezogen und für den Jagdpachtvertrag nicht die in §§ 581 Abs. 2 566 vorgeschriebene schriftliche Beurkundung verlangt. Von den Kommentatoren vertritt Staudinger in seiner Anm. 8 zu § 566 die gleiche Meinung Warum übrigens die Darlegungen des hier zitierten Artikels von Vöber in der Zeitschrift für Rechtspflege mir nicht durchschlagend erscheinen, habe ich bereits oben zu zeigen versucht.

§ 7. Afterverpachtung.

Weiterverpachtung ist die entgeltliche Ueberlassung des Gebrauches und Genusses des erpachteten Gegenstandes, speziell auf die Jagd angewendet, die Ueberlassung der Ausübung der in der Jagdberechtigung enthaltenen Befugnisse[1]).

Es kann dies nun entweder in der Weise geschehen, daß der Jagdpächter seinerseits wieder einen Pächter annimmt, sodaß nun zwei Personen sich in die Vorteile und Lasten des Pachtverhältnisses teilen oder daß der Jagdpächter überhaupt seine sämtlichen Rechte und Pflichten aus dem Pachtverhältnis dem andern entgeltlich abtritt. Nach der ausdrücklichen Gesetzesvorschrift des Art. 12 JG. kann die Afterpacht der Jagdausübung, welche der Gemeinde namens der Grundeigentümer zusteht, nur erfolgen unter Einwilligung der Gemeinde und Zustimmung eventueller Mitpächter. Eine ähnliche Kautel gegen die unter Umständen gefährdende Ausbeutung der eigentlich den Grundbesitzern zustehenden Jagdberechtigung seitens der Pächter hat auch die preuß. JO. in § 22 Z. 3 geschaffen, wonach die Weiterverpachtung sowohl der Zustimmung des Verpächters, des Gemeindevorstehers, als auch der Genehmigung des Kreis- bezw. Bezirksausschusses bedarf.

[1]) E. d. RG. i. Z. S. Bd. 63 S. 293.

Wie erwähnt trifft die betreffende gesetzliche Bestimmung aber nur die Ausübung der Jagd durch die Gemeinde namens der Grundeigentümer, nicht auch die Jagd, welche der Gemeinde als Grundeigentümerin selbst zusteht und auch nicht die Weiterverpachtung von Eigenjagdbezirken.

Da darf man nun wohl annehmen, daß den Pächtern von Eigenjagdbezirken innerhalb der gesetzlich gezogenen Schranken (Art. 10) die Annahme von Mitpächtern gestattet sein muß, falls keine gegenteiligen vertragl. Bestimmungen vorhanden sind und es entsteht nur die Frage, ob die Gültigkeit einer solchen Weiterverpachtung auch für die Eigenjagdbezirke von der Genehmigung des Verpächters abhängig ist. Das preußische Jagdpolizeigesetz bejahte sie durch § 12, indessen hat die neue preußische JO. dieses Erfordernis nicht wiederholt. Auch in Bayern haben wir keine ähnliche gesetzliche Bestimmung. Das Jagdgesetz schweigt sich hierüber vollständig aus und nur allenfalls aus den damaligen Kammerverhandlungen[1]) könnte man einen Anhaltspunkt dafür gewinnen, daß man an irgendwelche Bindung der Pächter nicht dachte und ihnen die Weiterpacht beliebig frei stellen wollte.

Bei der Beratung des Gesetzes vom 3. 3. 50 nämlich hatte der Abgeordnete Förg statt des jetzigen Wortlautes des Artikels die Fassung „Uebertragung des Gemeindejagdrechtes" gewählt und zwar wie er ausführt, lediglich deshalb um damit den Unterschied besser hervorzuheben, zwischen der Jagd, welche die Gemeinde namens der Grundeigentümer ausübt, und der Jagd, welche Privatgrundbesitzer auszuüben berechtigt sind. Ausdrücklich wurde dabei vom Abgeordneten konstatiert, daß bei letzteren die Gemeinden nichts zu sagen hätten und es den Grundbesitzern selbst überlassen sei, wie sie es bei Uebertragung des Rechtes halten wollten. Augenscheinlich befand man sich dabei im Banne des gemeinen Rechtes und des bayer. Landrechtes, nach welchem gemäß Tit. IV Kap. 6 § 20 Nr. 1 der Mieter ganz allgemein zur Weitervermietung aus eigenem Rechte befugt war. Wie erwähnt war nun eine ausdrückliche Regelung nicht erfolgt, doch dürfte es wohl zu gewagt sein, daraus schon den Schluß zu ziehen, daß eben dann die Zustimmung des Verpächters als für nicht erforderlich anzusehen sei.

[1]) Stenogr. Berichte II, S. 153.

Im Gegenteil wird eine genaue Betrachtung der ökonomischen Seite des Pachtvertrages zu dem Schlusse führen, daß eine Weiterverpachtung überhaupt nicht im Willen des Verpächters liegt und falls nichts darüber bestimmt ist, einfach als stillschweigend ausgeschlossen anzusehen ist.

Bei der ergänzungsweise zu erfolgenden Anwendung des BGB. kommt nun vor allem die Bestimmung in § 581 Abs. 2 in Betracht, wonach die Vorschriften über die Miete auch auf die Pacht, soweit nicht ausdrücklich die §§ 582—97 etwas anderes bestimmen, „entsprechende" Anwendung finden. Es fragt sich nun, ob Abs. 1 § 596 nur auf Sachen oder auch auf Rechte anwendbar ist. Aus dem Wortlaut „entsprechende Anwendung" darf man wohl den Schluß ziehen, daß es durchaus nicht immer möglich ist, jeden Satz des Mietrechtes ausnahmslos auch auf den Pachtvertrag anzuwenden, sondern daß von Fall zu Fall eine besondere Prüfung stattzufinden hat. Mit Rücksicht darauf aber, daß Miete und Pacht ganz allgemein denselben Grundsätzen folgen und die Verschiedenheiten sich zumeist auf Grundstücke beziehen, darf man wohl annehmen, daß §§ 549, 596 BGB. anwendbar ist und demnach der Pächter zu Weiterverpachtungen ohne Erlaubnis des Verpächters nicht berechtigt ist.

Auch Wirschinger kommt in seinem Jagdrecht zu demselben Ergebnis aus der Erwägung, daß durch jegliche Afterpacht eine Abänderung des ursprünglichen Pachtvertrages bewirkt wird. Desgleichen steht Ebner hinsichtlich der Weiterverpachtung von Eigenjagdbezirken in Preußen auf dem eben dargelegten Standpunkt der Geltung des BGB. und es ist offenbar ein redaktionelles Versehen, wenn derselbe Autor in dem späteren Teile seines Werkes (S. 336) das BGB., insonderheit die Bestimmung des § 549 für unanwendbar erklärt.

Man wird bei Beantwortung der Frage der Weiterverpachtung von Eigenjagdbezirken überhaupt am besten den Gründen des 2. Entwurfes zum BGB. folgen, die eine Einwilligung des Hauptvermieters deshalb für notwendig angeben, weil die Persönlichkeit des Mieters eine erhebliche Rolle gegenüber dem Hauptvermieter spielt. Gilt das schon für die Miete, so muß dasselbe auch in erhöhtem Maße für die Pacht zutreffen. Denn die Persönlichkeit des Pächters

ist der ganzen Natur der Pacht nach für den Verpächter von größerer wirtschaftlicher Bedeutung als die Persönlichkeit des Mieters für den Vermieter.

Wir kommen somit zu dem den praktischen Bedürfnissen wohl am ehesten entsprechenden Schlusse, daß nach den zur Zeit in Bayern geltenden gesetzlichen Bestimmungen bezw. durch die ergänzungshalber zu erfolgende Heranziehung der Norm des BGB. jede Weiterverpachtung an die Genehmigung des betr. Verpächters gebunden ist. Leider wird nun aber häufig eine verschleierte Weiterverpachtung dadurch herbeigeführt, daß entgeltliche Erlaubnisscheine von den Pächtern erteilt werden, und es wäre im Interesse der Erhaltung geordneter jagdlicher Verhältnisse äußerst wünschenswert, wenn die Vollzugsvorschriften zum JG., wie dies ja in § 8 daselbst gefordert wird, nachdrücklichst in dieser Richtung gehandhabt und Uebertretungen strenge bestraft würden.

§ 8. Erlöschen des Pachtvertrages.

Da der Jagdpachtvertrag dem gewöhnlichen Pachtvertrag des bürgerlichen Rechtes gleicht, so haben auch die Erlöschungsgründe des BGB. auf ihn Anwendung zu finden soweit nicht etwa das stets zu berücksichtigende Landesrecht eine Ausnahmebestimmung geschaffen hat. Es erübrigt sich demnach auf die bekannteren Endigungsgründe eines Pachtvertrages des näheren einzugehen, es sind hier einschlägig die §§ 542, 553, 554, 564, 581, 595 BGB.

Näheres Interesse erweckt der Fall des Todes des Pächters. Soll hiedurch das Pachtverhältnis gelöst werden oder sollen die Erben bis zur Aufhebung des Vertrages die Rechte des Pächters ausüben dürfen?

Man wird bei Beantwortung dieser Frage zunächst, falls im Pachtvertrag keine diesbezügliche vorsorgliche Bestimmung getroffen ist, an § 569 bezw. 596 Abs. 2 BGB. denken und demnach entscheiden, daß das Pachtverhältnis nicht so ohneweiters gelöst wird, sondern daß sich der Verpächter die Fortsetzung der Pacht durch die Erben gefallen lassen muß. Man wird nicht mit Unrecht auch für die Jagdpacht die Gründe für maßgebend anerkennen wollen, welche im Falle des § 596 Abs. 2 dem Grundstückspächter das Kündigungsrecht

beim Tode des Pächters versagen. Da ist es nämlich die Befürchtung, es könnten bei langandauernder Pacht, bei der der Pächter genötig ist, an dem etwaigen Ueberflusse späterer Jahre sich für die aufwendungsreichen ersten Zeiten der Pacht zu erheben, die Erben allenfalls zu stark benachteiligt werden, wenn ihnen wegen des Todes des Pächters vorzeitig gekündigt werden könnte. Bei den oft schwierigen Verhältnissen nun, unter denen die Jagdpächter in den ersten Pachtjahren — es sei nur auf den so beliebten möglichst vollständigen Abschuß am Ende jeder Pachtperiode hingewiesen — zu arbeiten haben, wäre es gewiß wünschenswert, daß auch die Erben des Jagdpächters diesen Schutz genössen.

Anderenteils darf man sich aber auch nicht verhehlen, daß unter Umständen der Eintritt der Erben in das Pachtverhältnis unhaltbare Zustände herbeirufen kann. Meistens wird es sich um mehrere Erben handeln, die dann alle gleich dem früheren Pächter die Jagd auszuüben berechtigt wären. Auch spielt hier gerade die Persönlichkeit des Pächters eine bedeutende Rolle. Abgesehen davon, daß der Verpächter gerade sehr häufig eine bestimmte Person als Jagdpächter haben will und mit dere Abgang, sei es aus finanziellen Rücksichten oder vom hegerischen Standpunkt aus an einer Fortsetzung des Pachtverhältnisses durch dessen Erben kein Interesse mehr hat, so fallen die persönlichen Eigenschaften des Pächters auch im Rahmen des Jagdgesetzes sehr in die Wage und es ist die Annahme Pollweins [1]) nicht so ohne Grund, daß unser JG. die Dauer des Pachtverhältnisses enge mit der Person des Jagdpächters verknüpft wissen will. Auch in Preußen ist eine gesetzliche Regelung dieser Streitfrage nicht erfolgt und dadurch den widersprechendsten Auffassungen Raum gegeben, nur Hannover hat in § 6 des Jagdgesetzes für die Feldmarksjagd die Bestimmung getroffen, daß beim Tode des Pächters der Pachtkontrakt mit dem Ablauf des Pachtjahres, in welchem der Todesfall eingetreten ist, erlischt.

Eine allseitig befriedigende Lösung wird aus den jetzigen gesetzlichen Vorschriften des BGB. bezw. des JG. wohl kaum gefunden werden, denn die Interessen des Verpächters und des Pächters differieren in diesem Fall doch stark. Die glücklichste Regelung

[1]) Kommentar z. JG. 1910, S. 80 Anm. 1.

wäre nach des Verfassers Meinung immer noch die für die Feldmarksjagd getroffene Bestimmung des § 6 des hannoverschen JG. Solange indessen auf legislativem Wege keine definitive Entscheidung darüber herbeigeführt worden ist, wird man wohl am besten auf dem Wege der Analogie das JG. selbst zu Rate ziehen, dessen Anwendung ja durch das Reichsrecht in keiner Weise geschmälert worden ist. Und da kommen wir nun zu dem Schluß, daß, da das Jagdausübungsrecht ein höchstpersönliches Recht ist, dieses mit dem Tode des Jagdberechtigten erlischt. Es ergibt sich dies eben aus der analogen Anwendung des Art. 22 JG., laut dem ja auch der Pachtvertrag gelöst sein soll in dem Moment, wo eine persönliche Eigenschaft des Jagdpächters, nämlich seine Jagdkartenfähigkeit, nicht mehr gegeben ist. § 29 bezw. 21 der Bestimmungen über die Behandlung der Staatsjagden sprechen übrigens längst schon diesen Grundsatz aus.

Auf dem Boden dieser Anschauung stehen auch Pollwein in seinem neuesten Kommentar S. 80 und Wirschinger S. 118, 148. Im übrigen dürfte auch § 10 der Vollz.-Vorschr. zum JG. die gleiche Auffassung ausdrücken.

Ein anderer interessanter Erlöschungsgrund, nämlich die Bildung eines Eigenjagdbezirkes durch den Grundeigentümer innerhalb des Gemeindejagdbezirkes, hat seine eingehende Würdigung schon im § 5 dieser Arbeit gefunden und es erübrigt sich also dessen weitere Besprechung.

Unter Umständen wird auch eine Aenderung des Gemeindeverbandes eine Auflösung des Gemeindepachtvertrages herbeiführen können. Mit dem Moment nämlich, wo die Abtrennung eines bestimmten Teiles einer Gemeindeflur und die Einverleibung in eine andere Gemeinde vollzogen bezw. als vollzogen erklärt werden, hört auf dem abgetrennten Grundbesitz die Jagdbefugnis des Gemeindejagdpächters natürlich auf, da er nur jagdberechtigt auf dem Jagdbezirk i. e. der Gesamtflur der Gemeinde, ist und zu dieser das abgetrennte Stück gesetzlich eben nicht mehr gehört. In diesem Fall ist es selbstverständlich dem Pächter unbenommen, eine Herabsetzung des Pachtpreises zu verlangen event. den Pachtvertrag aufzulösen § 542 BGB.

Nähere Betrachtung verdienen auch die Fälle des Konkurses und der Zwangsvollstreckung als Beendigungsgründe des Pachtvertrages.

Im Falle des Konkurses des Verpächters während des Bestehens des Pachtverhältnisses bleibt der Jagdpachtvertrag gemäß § 21 Abs. 1 KO. auch der Konkursmasse gegenüber voll wirksam, das bedeutet mit anderen Worten soviel, daß ein Wechsel in der Person des Verpächters und auch die Veräußerung des Vertragsgegenstandes grundsätzlich den Fortbestand des Pachtverhältnisses unbeeinflußt läßt. Aber auch wenn eine Veräußerung des Grundeigentums bezw. des Jagdrechtes von seiten des Konkursverwalters erfolgen würde, würde das Recht des Jagdpächters keine Schmälerung erfahren, denn § 21 Abs. 3 KO., § 57 ZVG. und § 571 BGB. können, da es sich dort um Grundstücke handelt, bei der Annahme der Verpachtung des Jagdrechtes keine Anwendung finden. War dagegen dem Jagdpächter zur Zeit der Konkurseröffnung der Besitz des Jagdrechts noch nicht überlassen, so hat der Konkursverwalter das Wahlrecht nach § 17 KO.

Ergibt sich der Fall des Konkurses des Jagdpächters, so bleibt gleichfalls der Vertrag wirksam, jedoch steht sowohl dem Verpächter wie dem Konkursverwalter das Kündigungsrecht nach § 19 KO. zu und war der Jagdpächter zur Zeit des Konkurses noch nicht in den Besitz des Jagdrechtes gekommen, so hat der Verpächter sogar das Rücktrittsrecht nach § 20 a. a. O. bezw. es kann der Verwalter sein Wahlrecht nach § 17 geltend machen.

Wird die Beschlagnahme des Grundstückes angeordnet, auf dem die Jagd ausgeübt wird, so wird hiedurch nicht etwa das Recht des Jagdpächters in irgend einer Weise beeinträchtigt, denn hier trifft § 21 ZVG. zu. Die Zwangsversteigerung hebt den Pachtvertrag nicht auf und der Ersteher hat die weitere Ausübung des des Jagdrechtes zu dulden, denn eine Heranziehung des § 57 ZVG. ist im Hinblick auf die in dieser Arbeit vertretene Anschauung, die auch die des Reichsgerichts ist, nicht möglich.

Das Jagdrecht selbst ist unveräußerlich und daher nach § 851 ZPO. unpfändbar. Es fragt sich also nur, ob nicht etwa die Ausübung eines Jagdpachtrechtes der Zwangsvollstreckung nach § 857 Abs. 3, 4 CPO. unterliegt. Zweifellos fällt der Anspruch des Jagdpächters auf Ausübung des Jagdrechtes unter die Vermögensrechte und insoweit stünde seiner Pfändung nichts entgegen. Es ist deshalb nur nötig, in eine Prüfung darüber einzutreten, ob dieses

Jagdausübungsrecht — wie dies Abs. 3 und 4 des § 857 a. a. O. fordern — der Ausübung nach einem beliebigen andern überlassen werden kann.

Nach BGB. § 549 Abs. 1 581 Abs. 2 ist der Pächter ohne Erlaubnis des Verpächters nicht berechtigt, den Gebrauch der verpachteten Sache einem andern zu überlassen und daher könnte der Anspruch des Pächters nur dann übertragbar und infolgedessen pfändbar sein, wenn der Verpächter die Ueberlassung des Gebrauches erlaubt hat. Nun ist es ja nach Art. 12 JG. möglich das Jagdrecht zur Ausübung einem andern zu überlassen aber nur mit Genehmigung der Gemeinde und der eventuellen Mitpächter. Darin zeigt sich aber schon wieder der höchstpersönliche Charakter des Jagdpachtrechtes. Eine freie Uebertragungsmöglichkeit i. S. der zitierten Paragraphen ist mithin nicht gegeben, es würde das auch eine zu große Benachteiligung der Interessen des Verpächters bedeuten, wenn der Pächter jeden beliebigen Dritten an seine Stelle zu setzen in der Lage wäre und aus diesem Gesichtspunkt muß eine Pfändungsmöglichkeit des Jagdpachtrechtes von der Hand gewiesen werden. Dieselbe Rechtsanschauung teilt unter anderem auch ein Aufsatz im Recht 1909 S. 679 und Petersen Kleinfellner zu § 857 S. 536 Z. P. O. Anm. c, der zwar das Recht der Jagdausübung zu den nach § 857 Z. P. O. zu pfändenden Rechten zählt, aber nur insoweit, als nicht die Landesgesetze bez. die Bestimmungen des Jagdpachtvertrages entgegenstehen, und gerade das erstere ist ja hier der Fall.

Frommhold a. a. O. S. 212 läßt ins Jagdrecht des Pächters eine Zwangsvollstreckung nach § 857 Abs. 4 Z. P. O. stattfinden, berücksichtigt aber vielleicht hier nicht genügend das persönliche Moment, das beim Jagdpachtvertrag eine so große Rolle spielt, wenn er meint, daß das Gericht einen genügenden Regulator für die Wahrnehmung der Interessen des Grundeigentümers bilden solle.

III. Reformvorschläge.

§ 9.

Aus Jägerkreisen und in Fachzeitschriften sind schon seit langem intensive Klagen laut geworden über die allem volkswirtschaftlichen Verständnis hohnsprechende Behandlung der Jagden in unserem engeren Vaterlande und auch der Staatsregierung scheinen solche Mißstände nicht ganz unbekannt geblieben zu sein, was aus den schüchternen Versuchen jagdgesetzlicher und jagdpolizeilicher Natur zu schließen ist, durch die eine Besserung mancher Zustände herbeigeführt werden soll. Es soll ja nicht verkannt werden, daß die a. V. v. 6. 6. 09 manches Gute gebracht hat, indessen sind die unserem gegenwärtigen Jagdgesetz anhaftenden Mängel so schwerwiegende, daß sie nicht nur allein auf dem Verordnungswege oder dem ministerieller Instruktion bez. durch die Rechtsprechung behoben werden können, sondern hiezu bedarf es schon des durchgreifenderen Weges der Gesetzesänderung, zu dessen Beschreitung allerdings nach der augenblicklichen Lage der Dinge wenig Aussicht vorhanden ist.

Wie in der Einleitung bereits erwähnt, soll beim Verpachtungswesen überhaupt und speziell bei dem der Gemeinden der Hebel angesetzt werden, wenn anders das Staatsvermögen nicht fortdauernd empfindlich geschädigt werden soll. Freilich müßte zur vollständigen Sanierung unserer Jagdverhältnisse auch die Persönlichkeit der Jagdkartenbesitzer einer noch weit eingehenderen Prüfung unterzogen werden, als dies jetzt der Fall ist und auch die erwähnte Verordnung vom 6. 6. 09 dürfte wohl, wenn anders deren einleitender Paragraph nicht zu einer bloßen Farce herabsinken soll, in Bezug auf geeignete Zwangsmaßregeln zu ihrer Durchführung eine notwendige Ergänzung erfahren.

Indessen gehört eine Besprechung dieser ja äußerst wünschenswerten Aenderungen unserer jagdgesetzlichen Bestimmungen nicht in den Rahmen dieser Arbeit und es soll nur hier darauf eingegangen werden, wie eine den nationalökonomischen Interessen mehr Rechnung tragende Aenderung unserer Jagd**p a c h t**verhältnisse zu erreichen

wäre. Leider war es dem Verfasser nicht möglich in die bei Pollwein S. 6 zitierte unveröffentlichte Finanzministerialentschließung vom 18. 6. 09, die Verpachtungsgrundsätze der Staats- und Regiejagden betr., Einsicht zu erhalten, sodaß eine interessante Parallele zwischen Staats- und Gemeindejagdverpachtung unterbleiben mußte.

Zunächst mag wohl hier erinnert werden an diejenige der verschiedenen Modalitäten der Vergebung der Gemeindejagden, deren Beseitigung vom volkswirtschaftlichen Standpunkt dringendst zu wünschen wäre: es ist die Möglichkeit, die Jagd nur an Gemeindemitglieder zu vergeben unter Ausschluß jeglicher anderweitiger Konkurrenz. Wenn man einigermaßen Einsicht hat in die Art und Weise, wie diese Vergebungsart zustande kommt, so wird man sich dem Eindruck nicht verschließen können, daß ihre Eliminierung im Interesse des Nationalvermögens so bald wie möglich erfolgen soll. Die Kautelen, die in den 3 Ziffern des Art. 11 gegen die allzu häufige Anwendung dieser Vergebungsart getroffen worden sind, haben in Wirklichkeit gar keinen praktischen Wert, da es die Gemeindeverwaltung ganz in der Hand hat, derart erschwerende Pachtbedingungen zu stellen, daß diese „Ausnahmsfälle" eintreten müssen. Schon bei der Beratung des Gesetzes in der Kammer der Abgeordneten wurde nebst anderen vom Referenten nachdrücklichst gegen die Selbstausübung der Jagd durch die Gemeinde Stellung genommen und auf die Nachteile hingewiesen, die sie eventuell mit sich bringen könnte, leider vergeblich und so ist es tatsächlich möglich geworden, die in Art. 7 statuierte Regel zur Ausnahme zu stempeln. Es muß nicht nur vom rein weidmännischen Gesichtspunkt aus verurteilt werden, sondern es verträgt sich überhaupt nicht mit unserer modernen Anschauung von Moral und guten Sitten, wenn es auf die bezeichnete Weise möglich ist, daß durch allerhand Machinationen unlauterer Elemente in der Gemeinde eine mit großen Opfern mühsam in die Höhe gebrachte Jagd aus schnöder Spekulation an Gemeindemitglieder vergeben wird, die dann da Ernte halten, wo sie nicht gesät haben.

Den Jagdpachtvertrag, das Verpachtungswesen, berührt auch indirekt die Zersplitterung des Jagdterrains, die ein zweiter, nicht minder großer Nachteil unserer heutigen Jagdgesetzgebung ist. Zunächst hat einmal der Grundeigentümer nach Art. 2

Ziff. 3 JG. das Recht, auf seinem 240 bez. 400 Tgw. umfassenden zusammenhängenden Grundbesitz die Jagd auszuüben und dann bildet jede Gemeindeflur — Art. 5 — mag sie auch weniger als 240 Tgw. halten, einen selbständigen Jagdbezirk und es ist der Gemeinde gestattet, im Falle ihre Gesamtflur mehr als 480 Tgw. beträgt, den Jagdbezirk in maximo 6 mindestens 240 Tgw. große Unterbezirke zu teilen.

Was zunächst die Eigenjagdberechtigung anlangt, so muß von einem unbefangenen Beobachter zugegeben werden, daß es in den meisten Fällen vom nationalökonischen Gesichtspunkt aus als ungesund bezeichnet werden muß, wenn der Besitzer eines solchen verhältnismäßig geringen Grundkomplexes berechtigt ist, die Jagd auszuüben. Abgesehen davon, daß der Grundbesitzer nicht selten um unverhältnismäßig hohen Preis oder sogar im Mißverhältnis mit seinem Vermögensstand nur um eine Eigenjagd zu haben, die notwendige Tagwerkzahl zusammenkauft — die Allgemeinheit berührt ja dies allerdings im Grunde nicht — so bilden die ständig im Zunehmen begriffenen Eigenjagden geradezu eine Gefahr für die Erhaltung eines beträchtlichen Teiles des Nationalvermögens. Naturgemäß ist es in den meisten Fällen einem solchen glücklichen Besitzer einer Eigenjagd gar nicht möglich und auch gar nicht darum zu tun, eine rationelle Wildpflege zu betreiben, sondern sehr häufig setzt sich der Wildstand in einer solchen Eigenjagd aus den Nachbarrevieren zusammen und wenn der Eigenjagdberechtigte oder, wenn dieser seine Jagd verpachtet hat, der Pächter nicht durch und durch weidmännisch denkt und handelt, so werden nicht nur die Eigenjagd, sondern auch die umliegenden Reviere gründlich ruiniert. Das Terrain ist eben zu gering, um eine nachhaltige Befolgung des oft erwähnten § 1 der a. V. zuzulassen. — Auch ein anderer Umstand ist nicht zu übersehen. In Gegenden, wo die Gemeindejagden häufig mit solchen Eigenjagdbezirken durchsetzt sind oder wo auch noch das so beliebte Einzäunen der Grundstücke eine weitere Zerreißung der Jagdbezirke herbeiführt, werden die Pachtschillinge für die Gemeindejagden bedeutend heruntergehen. Auch im Interesse dieser für den Gemeindehaushalt so wichtigen Einnahmen dürfte eine Ausdehnung der Flächen für die Eigenjagd erforderlich sein.

Auch bei der Gemeindejagd sind dieselben Gesichtspunkte maßgebend. Art. 5 stellt viel zu geringe Anforderungen. Nach einer

Erklärung des Staatsministers bei den Kammerverhandlungen hatte der Regierungsentwurf überhaupt die Absicht, daß jede Gemeinde nur einen Jagdbezirk bilden solle. Wenn vielleicht auch in dieser Strenge der Satz nicht durchgeführt werden soll, so ist andererseits auch die Fläche des Jagdbezirkes im Sinne des Art. 5 viel zu gering gerechnet. Jedenfalls aber wäre die Annahme des Regierungsentwurfes weit besser gewesen, als die jetzige Gestaltung des Artikels, bei der die Gemeinden von der ihnen eingeräumten Möglichkeit der Aufteilung der Gemeindeflur tunlichst Gebrauch machen — zum Nachteil der dann zu einem Handels- und Spekulationsobjekt heruntergesunkenen Jagd. Hier wäre eine Anlehnung an Preußen wünschenswert, das in §§ 7—10 seiner neuen JO. den Interessen der öffentlichen Sicherheit und der Erhaltung eines angemessenen Wildstandes mehr gerecht geworden ist. Eine größere Einschränkung des Selbstverwaltungsrechtes der Gemeinden gerade bei der Frage der Teilung in mehrere Jagdbezirke, etwa durch das Erfordernis der Genehmigung seitens der Distriktsverwaltungsbehörde, die dann vielleicht das in letzter Linie entscheidende Gutachten der Forstbehörde einzuholen hätte, wäre sehr zu wünschen.

In ursächlichem Zusammenhang mit der Misère unserer heutigen Jagdverhältnisse steht auch die den Gemeinden willkürlich anheimgegebene Bestimmung der Frist für die Dauer des Pachtvertrages. Unser Jagdgesetz läßt leider entsprechende Vorschriften bezüglich der Dauer der Verpachtung vermissen und der Distriktspolizeibehörde ist nur allenfalls durch den mehrfach zitierten § 1 der a. V. vom 6. 6. 09 eine Handhabe geboten, in welchem Rahmen ungefähr das Staatsaufsichtsrecht hier betätigt werden soll. Leider ist es aber nicht möglich, daß die Verwaltungsbehörde irgend einen Zwang auf die betr. Gemeinde in dieser Richtung ausübt, sondern sie ist auf den wenig aussichtsreichen Weg der Belehrung angewiesen, wenn anders sie hier Abhilfe schaffen will. Grundprinzip für die Erhaltung eines angemessenen Wildstandes ist aber eine rationelle Hege und nur bei deren Ermöglichung hat die Jagd im staatshaushälterischen Sinn ihre volle Berechtigung. Eine vernünftige Hege ist aber wieder nur möglich, wenn längere Pachtzeiten, als diese jetzt vielfach seitens der Gemeinden beliebt sind, vorgesehen werden. Es dürfte sich deshalb in erster Linie empfehlen, eine

unterste Grenze der Pachtdauer gesetzlich festzulegen, die mit 10 Jahren — vgl. Finanzministerialreskript vom 6. 5. 50 § 28 15 Jahre! — sicherlich nicht zu hoch gegriffen wäre. Hat man doch auch für Fischereipachtverträge in Art. 31 des Gesetzes vom 15. 8. 08 eine Minimaldauer von 10 Jahren zu bestimmen für angemessen gefunden! Abgesehen davon, daß nur durch eine möglichst lange Pachtzeit eine entsprechende Hebung des Wildstandes erzielt werden kann, so ist eine längere Dauer der Pacht auch für den Gemeindesäckel selbst vorteilhafter, denn der Pächter wird bei längerer Pachtzeit sich eher bewogen fühlen, Aufwendungen für die Verbesserung der Jagd zu machen und deren natürliche Folge ist dann eine Erhöhung des Pachtzinses.

Für den Verpächter, für die Gemeinde scheint eine kurzfristige Pachtzeit auf den ersten Blick allerdings ein Vorzug zu sein, da sie dadurch die Möglichkeit in der Hand hat, durch wiederholte Verpachtungen die Rente aus dem verpachteten Grundkomplex bedeutend zu erhöhen. Doch würde sich bald diese augenblickliche Steigerung faktisch als eine Verminderung des Wertes des verpachteteten Jagdbezirkes darstellen. Wie eben erwähnt, wird sich der Pächter bei kurzer Pachtfrist scheuen, Vorkehrungen zur Hebung des Wildstandes zu treffen, von denen er keinen Nutzen mehr für sich erwarten darf; die knappe Pachtdauer nötigt ihn geradezu — ich spreche hier von dem Jagdpächter als Wirtschafter — um seine Einnahmen der Pachtsumme einigermaßen anzugleichen, zur unverhältnismäßigen Dezimierung des Wildstandes und die unabweisbare Folge wird die Unterbindung einer so wichtigen Ader des modernen Wirtschaftslebens, wie sie die Jagd darstellt, sein.

In Preußen hat man in § 22 Z. 4. der neuen JO. eine Mindestdauer von 6 Jahren festgesetzt, zugleich aber auch eine Höchstdauer der Pacht zu bestimmen für angemessen erachtet, jedoch kann mit Genehmigung des Kreis- bezw. Bezirksausschusses eine Herabsetzung oder eine weitere Erhöhung erfolgen. Eine Grenze nach oben hin zu ziehen dürfte indes bei der genugsam bekannten Bestrebung der Gemeinden, die Pachtzeit so viel wie irgend angängig zu beschränken, um möglichst in kurzer Frist wieder mehr Geld für die Jagd einzunehmen, wohl kaum nötig sein und auch eine Befürchtung, daß durch längere Pachtzeiten irgendwelche Interessen ge-

schädigt würden, dürfte schon deshalb haltlos sein, weil doch durch einere längere Pachtdauer ständige Einnahmen statt schwankenden erzielt werden und weil die Pachtschillinge wohl bereits eine derartige Höhe erreicht haben, daß eine Ueberbietung kaum mehr erfolgen dürfte.

Hand in Hand mit längerer Dauer der Pachtverträge sollte auch eine gesetzliche Regelung der Streitfrage gehen, ob das Jagdrecht des Jagdpächters in einem neuentstandenen Eigenjagdbezirk sofort aufgehoben sein soll oder nicht. In Preußen ist durch § 14 der JO. in einer wohl den Interessen sämtlicher Beteiligten Rechnung tragenden Weise diese Frage gelöst worden; es weicht hier das Recht des Jagdpächters nicht von selbst und sofort dem neuentstandenen Jagdrecht des Grundeigentümers, sondern es bedarf hiezu einer ausdrücklichen Erklärung des letzteren, die wenigstens 6 Monate vor Schluß des Pachtjahres abgegeben werden muß. Mit einer landesgesetzlichen Regelung dieser strittigen Frage wäre allen Erörterungen darüber vorgebeugt, ob Gegenstand des Jagdpachtvertrages das Grundstück oder das Jagdrecht als solches ist und ob demgemäß § 571 BGB. auf die Jagdpacht Anwendung zu finden hat oder nicht und der Jagdpächter würde eine bedeutend sicherere Rechtsstellung erlangen, als dies jetzt der Fall ist. In Preußen ist gerade auch darum die Anfügung des § 14 erfolgt, weil man von der Praxis des Reichsgerichts sich nicht die nötigen Garantien für eine gedeihliche Jagdwirtschaft erwartete. Bereits in § 5 dieser Arbeit wurde darauf hingewiesen, daß die gegenwärtige Rechtsprechung für den Bestand der Jagdverhältnisse geradezu gefährliche Zustände heraufbeschwören muß und die Bedenken Wirschingers a. a. O. S. 134 zu dieser Praxis sind m. E. nur zu wohl gerechtfertigt. Eine durchgreifende Sanierung läßt sich wohl nur von einer landesgesetzlichen Regelung erhoffen, die in möglichst gleicher Weise den Interessen des Grundeigentümers und des Pächters gerecht wird. Die einseitige Betonung des in erster Linie zu wahrenden Rechtes der Grundbesitzer, wie dies die herrschende Rechtsauffassung tut, geht entschieden zu weit, abgesehen davon, daß die Jagdausübung durch Dritte in Bayern nach der Praxis eigentlich die Regel und die durch den Grundeigentümer die Ausnahme bildet — eine Tatsache, die allerdings mit dem Art. 1 JG. eigentlich in Widerspruch steht.

Wenn gleich in der Praxis wohl fast sämtliche Jagdpachtverträge schriftlich abgefaßt werden dürften, so würde es sich doch zur Vermeidung von nachträglichen Zweifeln und Streitigkeiten empfehlen de lege ferenda eine dem preußischen für den gemeinschaftlichen Jagdbezirk geltenden § 22 Z 1 analoge Bestimmung zu treffen und zwar gültig sowohl für die Eigenjagd- wie für die Gemeindejagdpachtverträge. Damit würde auch hier ein Tummelplatz widersprechendster Ansichten endgültig beseitigt, der sonst solange offen bleibt, bis die Frage nach dem Gegenstand des Jagdpachtvertrages ihrer definitiven Lösung zugeführt ist. Auch hier könnte das Fischereigesetz v. 15. 8. 1908 in seinem Art. 33 als Vorbild dienen.

Einer gesetzlichen Regelung bedürftig wären auch die Wirkungen des Todes des Pächters und hier wäre wohl die schon oben angedeutete Lösung der Frage in Hannover, § 6, die am meisten beiden Teilen gerecht werdende.

In der erwähnten Richtung nun hätte nach des Verfassers Meinung in allererster Linie eine Reform unserer Jagdpachtverhältnisse einzusetzen, an deren Durchführung aber wohl nach dem gegenwärtigen Stand der Dinge noch lange nicht zu denken sein wird. Immerhin sollte man sich maßgebenden Ortes dem Gedanken nicht verschließen, daß die volkswirtschaftlich bedeutend wichtigere Jagd zum mindesten die gleiche Behandlung wie die Fischerei erfahren sollte, die durch das Fischereigesetz vom 15. 8. 1908, was Pachtperiode, Fischwasserstrecken und Fischereikartenabgabe anlangt weit günstiger als ihre Verwandte gestellt ist. Es soll ja nicht geleugnet werden, daß früher tatsächlich Mißstände existiert haben, die eine gewisse Animosität gegen die Jagd überhaupt in milderem Lichte erscheinen lassen und aus diesem Gesichtspunkt heraus sind wohl auch die geharnischten Reden zu erklären, die bei der Beratung des Gesetzes von 3. 3. 50. von manchen Abgeordeten geführt worden sind. Um so wohltuender berührt aber auch schon damals der weite Blick, des Abgeordneten Heine, der leider bei der gegenwärtigen Konstellation arg vermißt werden muß — zum Schaden eines bedeutenden Teiles des Nationalvermögens.

Die übergroße Freiheit der Gemeinden in Fragen der Jagdverpachtung muß eingedämmt werden, wenn anders eine nachhaltige Förderung einer so wichtigen Sparte des nationalen Lebens, wie sie durch die Jagd repräsentiert wird, erfolgen soll.